غاية المنتهى

في

الجمع بين الإقناع والمنتهى

تأليف

الشيخ مرعي بن يوسف
الكرمي المقدسي
الحنبلي

الجزء الثاني

إعتمدنا في طبع هذا الجزء على النسخة الخطية الخاصة بأستاذنا العلامة
الشيخ محمد بن عبد العزيز بن مانع ـ حفظه الله ـ
مع مراجعة نسخة «آل الشطي»

حققه وعلق عليه

محمد زهير الشاويش

مدير مؤسسة دار السلام للطباعة والنشر

كتاب البيع

هو مبادلة عين بعين مالية ، او منفعة مباحة بأحدهما ، او بمال في الذمة للملك على التأبيد ، غير ربا وقرض .

وأركانه إن لم يكن ضمنياً[1] ـ كقوله : اعتق عبدك عني وعلي ثمنه ـ **أربعة ، متعاقدان، ومعقود عليه ، وصيغة او معاطاة .**

فينعقد لا هزلاً ، ويقبل قوله بيمينه مع قرينة ، ولا تلجئة وأمانة [وهو][2] إظهاره لدفع ظالم ولا يراد باطناً [وقال الشيخ] :[2] بيع الأمانة مضمونه اتفاقهما على أن البائع إذا جاء لمشترٍ بالثمن أعاد عليه ملكه فينتفع به مشترٍ باجارة وسكن ونحوه ، وهو عقد باطل بكل حال . ومقصودهما إنما هو الربا باعطاء دراهم بدراهم إلى أجل ومنفعة الدار ربح[3] .

بإيجاب: كبعتك أو ملّكتك أو ولّيتك أو أشركتك أو وهبتك أو أعطيتك .

---

(١) صورة البيع الضمني أن يقول : اعتق عبدك عني . فاذا اعتقه صح العتق عن السائل ولزمه الثمن مع عدم وجود الأركان الأربعة . كذا بخط أستاذنا ابن مانع .

(٢) ما بين القوسين ليس في نسخة ابن مانع .

(٣) وهو المسمى عند بعضهم ببيع الوفاء . وقريباً منه بيع العيدة .

وقبول ؛ كابتعت أو قبلت أو تملكت أو اشتريت أو أخذت ونحوه . وشرط كون قبول على وفق إيجاب قدراً ونقداً وصفة وحلولاً وأجلاً . فلو قال : بعتك بألف صحيحة مثلاً ، فقال : اشتريت بألف مكسرة ، لم يصح . وصح تقدم قبول بلفظ أمر او ماض فقط مجرد عن نحو استفهام وتمن ، كبعني او اشتريت ، فيقول : بعتك ونحوه ، او بارك الله لك فيه ، او مبارك عليك ، او إن الله قد باعك . لا بعته، فقال : أنا آخذه ، ولا أبعتني أو ليت أو تبيعني . أو قال بائع لمشتر : اشتره بكذا او بعته بكذا ، فقال : اشتريته أو ابتعته. ما لم يقل بائع بعده بعتك ونحوه .

وصح تراخي أحدهما والبيعان بالمجلس ، ما لم يتشاغلا بما يقطعه عرفاً ، وإلا فلا (ويتجه) متولي طرفيه لا جزء أحدهما كنكاح ، وإن ما بطل مما مر يصح إذا قبض ، لوجود المعاطاة إذن * .

وإن كاتب او راسل غائباً : إني بعتك داري او بعت فلاناً [1] داري بكذا ، فقبل حين بلغه الخبر صح [2] وينعقد في غير كتابة ، واعتق عبدك على كذا .

---

(١) كانت هذه الجملة غير واضحة في الأصل وصححت من «شرح الاقناع» .

(٢) أي صح العقد لأن التراخي مع غيبة المشتري لا يدل على إعراضه عن الايجاب بخلاف ما لو كان حاضراً ، وظاهر كلام أكثر الأصحاب خلافه راجع شرحي «الغاية» و«الاقناع» . ابن مانع .

(وينعقد) وتولي طرفيه * بمعاطاة ، كاعطني بهذا خبزاً فيعطيه ما يرضيه او يساومه سلعة بثمن فيقول : خذها ونحوه ، او هي لك ، او خذ هذه بدرهم فيأخذهـا . او كيف تبيع الخبز ؟ فيقول : كذا بدرهم فيقول : خذه او اتزنه. او وضع ثمنه عادة وأخذه عقبه . وفي «المبدع» ظاهره ولو لم يكن المالك حاضراً .

(وينعقد) هـذا في يسير * ويعتبر في معاطـاة معاقبة القبض او الاقباض ، وكذا هبة وهدية وصدقة .

(وينعقد) هذا لصحة البيع إذن ، وإلا فيصح بقبض متأخر وإن تراخى * ولا بأس بذوق مبيع بما يحصل به عند شراء نصاً ولو بلا إذن ـ خلافاً له ـ وقال «أحمد» مرة : لا أدري .

« فصل في شروط البيع »

وشروطه تسعة :

الرضى إلا من مكره بحق ، كراهن ومحتكر ومدين وممتنع .

الثاني : الرشد إلا في يسير ، وإذا أذن لمميز وسفيه وليّ ، ويحرم بلا مصلحة .

(وينعقد) ويضمن * او لقن سيد ، ولا يصح من مميز وسفيه قبول هبة ووصية بلا إذن ، واختار « الموفق » وجمع : صحته من مميز كعبد ، ولا يصح تصرف قن في ذمته كسفيه ، وتقبل هدية من مميز

أرسل بها ، كاذنه في دخول منزل ، قال «القاضي» : ومن كافر وفاسق إذا ظن صدقه .

الثالث : كون مبيع مالاً ، وهو ما يباح نفعه مطلقاً ، بخلاف جلد ميتة دبغ واقتناؤه بلا حاجة ، كبغل وحمار ودود قز وبزره ، ونحل منفرد او مع كواراته وفيها إذا شوهد داخلاً إليها ، وشرط معرفته بفتح رأسها ، وخفي بعضه لا يمنع الصحة كالصبرة . ويدخل العسل تبعاً لا ما كان مستوراً بأقراصه ، ولا كوارة بما فيها من عسل ونحل وكهر ـ خلافاً لجمع ـ [بخلاف ما إذا باعه النحل والكوراة وسكت عن العسل فانه يصح البيع ويدخل تبعاً مثل أساس الحيطان][1] وفيل وما يصاد عليه كبومة شباشا[2] ، وكره فعل ذلك أو به ، وكديدان ، وسباع بهائم ، وطير لقصد صوته ، وإن كره حبسه لذلك لكونه من البطر والأشر ويعد سفهاً ، أو تصلح لصيد وولدها وفرخها وبيضها ، إلا الكلب وبقية حشرات كعقرب وفأر وسباع وجوارح لا تصلح ، كنمر وذئب ونسر وغراب .

ومن قتل كلباً معلماً أساء لفعله محرماً ، ولا غرم ، وحرم اقتناء غير معلم ، ولو لحفظ بيوت ـ خلافاً لجمع ـ غير كلب ماشية وصيد وحرث.

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

(٢) هو طائر تخيط عيناه ويربط لينزل عليه الطير فيصاد . كذا في «شرح الاقناع» واللفظ عنده ، شباشباً . وما ذكر فمن « المنتهى » .

ويجوز تربية جرو صغير لذلك، ومن مات وفي يده كلب فورثته أحق به ، ويجوز إهداء كلب مباح والاثابة عليه . وكقرد لحفظ لا للعب وكره « أحمد » بيعه وشراءه . ويحرم اقتناؤه للعب وكعلق لمص دم ولبن آدمية لا رجل ويكره ، وقن مرتد ومريض ولو ميؤسا منه ، وجانٍ وقاتل في محاربة ، وأمة لمن به عيب يفسخ [به] [1] نكاح ، وفي تحريم وطئها وجهان ؛ أولاهما ليس لها منعه ، وبه قال الشافعي حكاه ابن العماد .

(وينعه) [بل تمنعه] [1] للايذاء لأن الايذاء حرام * لا ميتة ولو سمك وجراد ولا سرجين نجس [2] .

(وينعه) ومتنجس * ولا دهن نجس او متنجس ولو لكافر ، لأنه إذا حرم شيء حرم ثمنه ، ويجوز في فكاك مسلم ، ويُعلم كافر بنجاسته .

ويجوز استصباح بمتنجس في غير مسجد على وجه لا تتعدى نجاسته

ولا ترياق فيه لحوم حيات ، ولا سموم قاتلة كسم الأفاعي ، فأما ما كان من نبات ، فان كان لا ينتفع به او كان يقتل قليله فكذلك وإلا جاز كبيع « سقمونيا » ونحوها .

---

(١) مابين القوسين ساقط من نسخة الأصل .

(٢) السرجين : بكسر السين وفتحها الزبل ولا يصح بيعه . كذا في شرح الاقناع .

وحرم بيع مصحف ـ ولا يصح ـ لكافر فقط ـ خلافاً له ـ وإن ملكه بارث أو غيره . (وبنعم) كنسخ واستيلاء حربي * أُلزم بازالة يده عنه ، وكذا إجارته ـ ويأتي رهنه ـ (وبنعم) احتمال وكذا في سائر عقود، كمهر وخلع وأجرة * ولا يكره شراؤه استنقاذاً أو إبداله لمسلم بمصحف آخر ، ويجوز نسخه بأجرة ووقفه وهبته ووصية به .
ويصح شراء كتب زندقة ونحوها ليتلفها ، لا خمر ليريقها وآلة لهو ليكسرها .

الرابع : أن يكون مملوكاً لبائعه ملكاً تاماً ، بخلاف نحو مكيل قبل قبض ولو أسيراً أو مأذوناً له فيه من مالك أو شارع وقت عقد ولو لم يعلم ، فلو رهن أو باع قناً يعتقده مغصوباً فبان ملكه صح ، فلا يصح تصرف فضولي مطلقاً ولو أُجيز بعد ، إلا إن اشتري في ذمته أو بنقد حاضر ونوى لشخص لم يسمه ، ثم إن أجازه من اشترى له ملكه حين شراء ، وإلا وقع لمشترٍ ولزمه. وليس له تصرف فيه قبل، وإن حكم بصحة مختلف فيه كتصرف فضولي أُجيز صح من حكم ، لا عقد ولا بيع ما لا يملكه كحر ومباح قبل حيازته ، إلا موصوفاً لم يعين إذا قبض أو ثمنه بمجلس عقد ، لا بلفظ سلم . والموصوف المعين ؛ كبعتك عبدي فلاناً ويستقصي صفته يجوز تفرق قبل قبض كحاضر . وينفسخ عقد عليه برده لفقد صفة ، وتلف قبل قبض بخلاف ما قبله . ويجوز

تقدم صفة فيهما على عقد كسلم ، كبعتك أو أريد أن أسلفك في صاع بر ووصفه كذا،ثم يقول:أسلفتك فيه أو اشتريته على الصفات المتقدمة،

ولا بيع أرض موقوفة مما فتح عنوة ولم تقسم كمصر والشام ، لأن عمر ـ رضي الله عنه ـ وقفها وأقرها في أيدي أربابها بالخراج أجرة لها في كل عام ، وكذا العراق غير « الحيرة » و «ألّيس» و «بانقيا» وأرض « بني صلوبا » لفتحها صلحاً ، فهي كمن أسلم أهلها عليها إلا المساكن ، ولو حدثت بعد فتح وآلتها منها . (وبتجه) في مساكن بيعت لا تدخل الأرض تبعاً * .

ويصح بيع إمام لها لمصلحة كوقفه وإقطاعه تمليكاً أو غير إمام وحكم به من يرى صحته ، وتصح إجارتها ، لا بيع ولا إجارة رباع « مكة » و «الحرم» وهي المنازل . وكذا بقاع المناسك وأولى إذ هي كالمساجد ، ولا يصح تعليلٌ بفتحها عنوة بل للنهي ـ خلافاً لهما ـ .

فان سكن بأجرة لم يأثم بدفعها، ويجب بذل فاضل مسكن لمحتاج مجّاناً ، ولا ماء عِدٍ كعين ونقع بئر . ولا ما في معدن جار فقط كقار وملح ونفط ، ولا نابت من كلأ وشوك ونحوه ما لم يحزه ولو بمصانع معدة لماء فلا يدخل في بيع أرض، ومشتريها أحق به ، ومن أخذه ملكه . وحرم دخول لأجل ذلك بغير إذن رب الأرض إن حوطت وإلا جاز بلا ضرر . وحرم منع مستأذن إذن (وبتجه) ويدخل قهراً *

وطلول يجني نحل منها ككلأ وأولى ، ونحل رب الأرض أحق به ، لكن لا شيء على رب نحل غيره .

فرع : يصح بيع دار تستحق معتدة ـ لوفاة ـ سكناها وهي حامل ـ خلافاً للموفق ـ .

الخامس: القدرة على تسليمه، فلا يصح بيع نصف معين من نحو إناء وسيف وحيوان ودين لغير مدين ولا آبق وشارد ، ولو لقادر على تحصيلها، ولا سمك بماء إلا مرئياً بمحجوز يسهل أخذه منه ، ولا طائر يصعب أخذه ، او في الهواء وألف الرجوع إلا بمغلق ولو طال زمن تحصيلها،ولا مغصوب إلا لغاصبه أو قادر على أخذه،وله الفسخ إن عجز.

السادس : معرفة مبيع برؤية متعاقدين مقارنة لجميعه أو بعض يدل على بقيته ، كأحد وجهي ثوب غير منقوش ، ووجه رقيق ، وظاهر صبرة متساوية الأجزاء من حب وتمر ، وما في ظروف من جنس متساوي. فلا يصح إن سبقت رؤية العقد بزمن يتغير فيه مبيع ولو شكا ، ولا إن أراه صاعاً ويبيعه الصبرة على أنها من جنسه (وهو بيع الأنموذج) ولا إن قال : هذا البغل فبان فرساً ، ولا الزيت فبان شيرجاً ، أو الثوب القطن فبان كتاناً ونحوه ، وكرؤيته معرفته بلمس ، أو شم ، أو ذوق ، أو وصف ما يصح سلف فيه بما يكفي فيه فيصح بيع أعمى وشراؤه في نحو مذيق كتوكيله ، ثم إن وجد

ما وصف أو تقدمت رؤيته بيسير متغيراً ، فالمشتر الفسخ ، ويحلف إن اختلفا ، ولا يسقط إلا بما يدل على الرضى من سوم ونحوه . لا إن إستعمله بطريق رد ، كركوب دابة ، وحلب شاة ، وطحن رحى للاختبار ، وإن أسقط حقه من رد فلا أرش .

ولا يصح بيع حمل ببطن (وهو بيع المضامين) وابن بضرع ، ونوى بتمر ، وصوف على ظهر إلا تبعاً ، كبعتك هذه البهيمة وحملها ، والأرض وما فيها من بذر. ولا عسب فحل أو نتاج نتاج، أو ما تحمل هذه الشجرة أو الدابة، ولا مسك في فأرته ، ولفت وبصل ونحوه قبل قلعه، ولا ثوب مطوي ، أو نسج بعضه على أن ينسج بقيته ، فان أحضر لحمته وباعها معه وشرط على بائع نسجه صح ، ولا بيع عطاء قبل قبضه أو رقعة به ، ولا معدن وحجارته وسلف فيه .

ولا ملامسة ، كبعتك ثوبي هذا على أنك متى لمسته أو إن لمسته أو أي ثوب لمسته فعليك بكذا .

ولا منابذة، كمتى أو إن نبذت هذا أو أي ثوب نبذته فلك بكذا .

ولا بيع الحصاة ؛ كارمها فعلى أي ثوب تقع فلك بكذا .

ولا بيع ما لم يعين ؛ كعبد على عبيد وشاة من قطيع وشجرة من بستان ، ولو تساوت قيمتهم ولا الجميع إلا غير معين ، ولا شيء بعشرة دراهم ونحوها إلا ما يساوي درهماً، ويصح إلا بقدر درهم، لأنه بمنزلة

بعتك تسعة أعشار بعشرة، ولا كلما أخذت قفيزاً فعليك درهم، أو أوقدت من الدهن رطلاً فعليك درهم ـ خلافاً للشيخ ـ وصح كلما أعتقت عبداً فعليّ ثمنه .

وبيع ما شوهد ، من نحو حيوان وثياب وإن جهلا عدده، وحامل بحر ، وحيوان مذبوح ولحمه في جلده وجلده وحده ، وما مأكوله في جوفه ، كرمان وبيض وباقلاء وجوز ونحوه في قشريه ، وطلع قبل تشققه، وحب مشتد في سنبله، ويدخل الساتر تبعاً، ويبطل بيع باستثنائه .

ويصح بيع تبن قبل تصفية حب ، وقفيز من هذه الصبرة إن تساوت أجزاؤها وزادت عليه ، وإلا فلا، كصبرة بقال بجمع ما يبيع به ، وشعير مختلف أوصاف ، ورطل من دن أو من زبرة حديد ونحوه ، وبتلف ما عدى قدر مبيع ويتعين ، ولو فرق قفزاناً وباع واحداً مبهماً مع تساوي أجزائها صح ، وصبرة جزافاً مع جهلهما أو علمهما ، ومع علم بائع وحده يحرم ويصح ، ولمشتر الرد ، وكذا علم مشتر وحده ، ولبائع الفسخ كتدليس ، بجعل الجيد فوق وعكسه ، أو فوق ربوة وعكسه، ولمشتر فسخ أو أخذ تفاوت، ويصح بيع صبرة علم قفزانها إلا قفيزاً لا إن لم تعلم ـ كثمرة شجرة ـ إلا صاعاً .

ويصح استثناء مشاع كثلث وثمن ، ولا نصف داره الذي يليه ، قال « أحمد » : لأنه لا يدري إلى أين ينتهي . ولا دار لم يرها ويعرف

حـدودهـا . ولا جريب من أرض أو ذراع من ثوب مبهماً إلا إن علما زرعهما ـ خلافاً لهما ـ ويكون مشاعاً ، وكما يصح معيناً بابتداء وانتهاء معاً ، ثم إن نقص ثوب بقطع ولا شرط وتشاحا كانا شريكين، وكذا خشبة بسقف وفص بخاتم .

ولا يصح استثناء حمل مبيع أو شحمه ، أو نحو رطل شحم أو لحم أو نحو طحال وكبد ، إلا رأس مأكول وجلده وأطرافه حضراً وسفراً . ولا يصح استثناء ما لا يصح بيعه مفرداً إلا في هذه، ويبطل البيع ، ولو باع في هذه ما استثناه مفرداً لم يصح ، ولعل المراد مالم تبع لمالك الأصل كثمرة، قاله في «الاقناع»ولو أبى مشتر ذبحه ولم يشترط لم يجبر وتلزمه قيمة ذلك تقريباً ، وله الفسخ بعيب يخص المستثنى .

فرع : لو اشترى معدوداً فعد ألف جوزة مثلاً ووضعها في كيل ثم فعل مثل ذلك بلا عد لم يصح .

السابع : معرفتهما لثمن حال عقد (ويتجه) أو قبله كمبيع * ولو بمشاهدة ، وكذا أجرة فيصحان بوزن صنجة وملء كيل مجهولين ، وبنفقة عبده شهراً ، ويرجع مع تعذر معرفة ثمن عند فسخ بقيمة مبيع وأجرة مثل حال عقد فيهما ، ولو باع بعشرين درهماً فوزنها بصنجة ثم وجد الصنجة زائدة فله الرجوع كعكسه ، وكذا مكيل ولو أسرا ثمناً بلا عقد ثم عقداه بآخر فالثمن الأول،ولو عقدا سراً بثمن ثم علانية

بأكثر أو أقل فالثاني إن كان في مدة خيار وإلا فالأول (وبنجم) احتمال لا إن أرادا تجملاً * .

ولا يصح برقم ، ولا بما باع زيدٌ إلا إن علماهما ، ولا بألف درهم ذهباً وفضة ، ولا بثمن معلوم ورطل خمر ، ولا بما ينقطع به السعر ، ولا كما يبيع الناس ، ولا بدينار أو درهم مطلق وثم نقود متساوية رواجاً ، فان لم يكن إلا واحداً أو أغلب أحدهما صح وصرف إليه ، ولا بعشرة صحاحاً أو إحدى عشرة مكسرة ،ولا بعشرة نقداً أو عشرين نسيئة ، إلا إن تفرقا فيهما على أحدهما ، ولا بدينار إلا درهماً ، ولا بمائة درهم إلا ديناراً ، أو إلا قفيز بر أو نحوه (وبنجم) أن يزاد * .

الثامن: خلو ثمن ومثمن ومتعاقدين عن موانع صحة كربا أو اشتراط أو غيرهما ، فلا يصح بيع أُم ولد ، ومنذور عتقه أو تصدق به نذر تبرر ، وأُضحية وهدي واجبين إلا بخير منهما ، ووقف بلا مسوغ ورهن بلا إذن مرتهن ، وماء وسترة لمصل عادم غيرهما ، ومصحف وقن لكافر ، ولا بعد نداء جمعة وضيق[1] مكتوبة ـ وسيأتي كثير من ذلك ـ

التاسع : أن لا يكون مؤقتاً ولا معلقاً بغير مشيئة الله ، كبعتك سنة أو بعت أو اشتريت إن رضي زيد ـ ويأتي ـ .

(١) في نسخة ابن مانع ، وسبق .

﴿ فصل ﴾

ولا [يصح] [1] بيع من صبرة أو ثوب أو قطيع ، كل قفيز أو ذراع أو شاة بدرهم ، ويصح بيع الصبرة أو الثوب أو القطيع كل قفيز أو ذراع أو شاة بدرهم ، أو عشرة أقفزة من هذه الصبرة كل قفيز بدينار إن زادت عليها ، و بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم على أن أزيدك قفيزاً أو أنقصك قفيزاً لم يصح ، وعلى أن أزيدك قفيزاً من هذه الصبرة الأخرى أو وصفه صفة يعلم بها صح ، وبعتكها كل قفيز بدرهم ، ولم يبين قدر قفزانها، على أن أزيدك قفيزاً من هذه الصبرة، أو وصفه صفة يعلم بها لم يصح ، فان بين قدرها صح .

ويصح بيع ما بوعاء مع وعائه موازنة كل رطل بكذا ، علما مبلغ كل منهما أولا ، ودونه مع الاحتساب بزنته على مشتر إن علما مبلغ كل منهما ، وجزافاً مع ظرفه أو دونه أو كل رطل بكذا على أن يسقط منه وزن الظرف .

ومن اشترى نحو زيت في ظرف فوجد فيه رباً صح في الباقي بقسطه وله الخيار ، ولم يلزمه بدل الرب .



(١) ما بين القوسين سقط من نسخة الأصل .

* فصل في تفريق الصفقة *

وهي ؛ أن يجمع بين ما يصح بيعه وما لا يصح . من باع معلوماً ومجهولاً لم يتعذر علمه صح في المعلوم بقسطه ،لا إن تعذر ولم يبين ثمن المعلوم كبعتك هذه الفرس وما في بطن الفرس الأخرى بكذا . ومن باع جميع ما يملك بعضه صح في ملكه بقسطه، ولمشتر الخيار، إن لم يعلم، والأرش إن أمسك فيما ينقصه تفريق. وإن أتلف أحد ما يضمن قبل قبضه أو كموصوف ومعين ومزروع معين فقال «القاضي»: لمشتر الخيار بين إمساك باق بحصته وبين فسخ . ومن باع قنه مع قن غيره بلا إذنه، أو مع حر، أو خلاً مع خمر، أو طاهراً مع متنجس صح في قنه وفي خل وطاهر بقسطه ، ويقدر خمر خلاً وحر قناً . ولمشتر لم يعلم الخيار بين إمساك بقسط ورد (وبتجه) ومع العلم باطل ـ خلافاً له ـ كما لو باعه شاة وكلباً بدينار أو اشتري بمائة درهم ورطل خمر ـ كما مر ـ *

ومن باع عبده وعبد غيره باذنه أو عبديه لاثنين لا مشاعين بل لكل واحد واحداً ، أو اشترى عبدين من اثنين أو وكيليهما بثمن واحد ، صح وقسط على قيمتهما ، فلو بيعا بمائة ثم قوّم أحدهما بعشرين والآخر بأربعين فلرب العشرين ثلث المائة وللآخر ثلثاها . وكبيع إجارة وإن جمع بين بيع وإجارة أو صرف أو خلع او نكاح

بعوض واحد صحا وقسط عليهما وبين بيع و كتابة بطل وصحت ومتى اعتبر قبض لاحدهما لم يبطل الآخر بتأخره .

فرع : ولو اشتبه عبده بعبد غيره لم يصح بيع احدهما قبل قرعة (ويتجه) يصح قبلها ان تبين عبده * .

﴿ فصل ﴾

ولا يصح بيع ولا شراء في المسجد خلافاً «للموفق» وجمع . ولا ممن تلزمه جمعة بعد ندائها الذي عند المنبر لوجوب السعي اذن «المنقح» وقبله لمن منزله بعيد بحيث أنه يدركها انتهى . وإن تعدد نداء الجامعين امتنع بيع بأول ، (ويتجه) هذا في حق من يريد الصلاة مع إمامه * ويصح في اعتق عبدك عني وعلي ثمنه ، ولحاجة كمضطر لطعام وشراب يباع وعريان وجد سترة ، ومحدث ماء كـكفن ، ومؤنة تجهيز لميت خيف فساده بتأخر ووجود أبيه ونحوه يباع مع من لو تركه لذهب (ويتجه) او يبيعه لغيره ، وكمركوب لعاجز او ضرير عدم قائداً ، وحيث جاز شراء ممن تلزمه جاز بيع وصح لا أن يباع من لا تلزمه لمن تلزمه بلا حاجة ويباح بلا كراهة لمن لا تلزمه لمثله ويستمر المنع الى فراغها وكذا لو تضايق وقت مكتوبة . (ويتجه) احتمال ولو وقت اختيار * ويصح

إمضاء بيع خيار وبقية العقود كنكاح واجارة وصلح ورهن (وينعه)
ويحرم * وتحرم مساومة ومناداة ونحوهما مما يشغل ، ولا يصح بيع
ماقصد به الحرام ان علم ولو بقرائن كعنب او عصير لمتخذه خمراً ، ولو لذمي
وسلاح ونحوه في فتنة او لأهل حرب او قطاع طريق او بغاة ،
ومأكول ومشروب ومشموم ، وقدح لمن يشرب عليه او به مسكراً
او نحو جوز وبيض لقمار ، وغلام وأمة لمن عرف بوطء دبر او غناء .
(وينعه) بآلة لهو او للناس ، ولا بيع الدراهم لمن يدلس فيها ، ولا اواني
نحو فضة لمن يقتنيها ، ونحو لجم وسرج محلاة وديباج لرجال وهو ظاهر
عبارة « المغني » ، ومن اتهم بغلامه فدبره او لا وهو فاجر معلن أُحيل بينهما
كمجوسي تسلم اخته ويخاف أن يأتيها ، ولا يصح بيع رقيقنا ولو كافر
لكافر ، ولو وكيل مسلم إلا أن عتق عليه ، وإن أسلم في يده أُجبر على
إزالة ملكه عنه ، ولا تكفي كتابته ولا بيعه بخيار ويدخل رقيقاً ولو
مسلماً في ملك الكافر فيما مر وبارث وباسترجاعه بافلاس مشترٍ ،
وبرجوعه في هبة لولده وبرده عليه بعيب او بشرط خيار (وينعه) او
إبانة * وباستيلاء حربي ، وبقوله لمسلم : اعتق عبدك عني وعلي ثمنه ، وحرم
ولا يصح بيع على مسلم لا كافر كقوله لمشتر شيئاً بعشرة : أُعطيك مثله
بتسعة او خيراً منه بعشرة ، او يعرض على مشترٍ سلعة يرغب فيها
ليفسخ ، وشراء عليه كقوله لبايع شيئاً بتسعة أُعطيك فيه عشرة زمن

الخيارين ، وكذا أجارة او اقتراضه على اقتراضه ،واقتراضه بالغاً في الديوان وطلب العمل من الولايات ، وكذا مساقاة ومزارعة وجعالة ونحوها لا بعد رد للعقد ولا بذل بأكثر مما اشترى كقوله لمشتر بعشرة: اعطيك مثله بأحد عشر .وحرم سوم على سومه مع الرضاء صريحاً ويصح عقد لا زيادة في منادات وإن حضر غريب لبيع سلعته بسعر يومها وجهله وقصده حاضر عارف به وبالناس اليها حاجة حرمت مباشرته البيع له وبطل رضوا اولا فان فقد شيء مما ذكر صح كشراء حاضر لباد،وتعليمه كيف يبيع بلا مباشرة ، ويجب إخبار مستخبر عن سعر جهله لوجوب نصح المستنصح،ومن خاف ضيعة ماله بنهب او سرقة او غصب ولا تواطء او أخذه ظلماً صح بيعه له ومن اكره على وزن مال فباع نحو داره في ذلك صح،وكره الشراء منه ، ومن استولى على مالك غيره بلا حق او جحده او منعه حتى يبيعه إياه ففعل لم يصح إن ثبت بينة،فمن أشهد أني أبيعه او أتبرع به خوفا وتقية عمل به ، ومن قال لآخر : اشترني من زيد فاني عبده فبان حراً فان أخذ شيئاً غرمه ، وإلا لم يلزمه بشيء على الأصح حضر البائع او غاب كاشتر منه عبده هذا وادب هو وبائع وتحد مقرة وطئت ولا مهر ويلحق الولد .

﴿ فصل في العينة والتورق ﴾

ومن باع شيئاً بثمن نسيئة او لم يقبض حرم وبطل شراءه له قبل تغير صفته من مشتريه، بنقد من جنس الاول أقل منه ولو نسيئة، وكذا العقد الاول حيث كان وسيلة للثاني ، قال الشيخ : هو قول أحمد وأبي حنيفة ومالك ، وتسمى مسألة العينة لأن مشتري السلعة الى أجل يأخذ بدلها عيناً أي نقداً حاضراً وعكسها مثلها ، وإن تغيرت صفتها بما ينقصها او يزيدها او اشتراها من غير مشتريها او بمثل الثمن او بنقد آخر صح ، وكذا لو اشتراها أبوه او ابنه او غلامه ونحوه ما لم يكن حيلة فلا يصح (ويتجه) حتى لو اشتراها بنقد من غير جنس الاول او باكثر عن نقص او زيادة بفاحش خلافا لهما فيما يوهم وصوبه في الانصاف لأنه ذريعة الى ربا النسيئة * وفي شرح «المقنع» الذرائع معتبرة في الشرع ، وإن باع ما يجري فيه الربا نسيئة ثم اشترى من مشتريه بثمنه قبل قبضه من جنسه او ما لا يجوز بيعه به نسيئة لم يصح حسما لمادة ربا النسيئة، وإلا كان ذريعة لبيع نحو مكيل بمكيل نسيئة فان اشتراه بثمن آخر وسلمه له ثم أخذه منه وفاءاً او أن اشترى في ذمته وقاصه جاز ، وكذا لو احتاج لنقد فاشترى ما يساوي مائة بأكثر

ليتوسع بثمنه وهي :مسألة التورق (ويتجه) وعكسها مثلها * وحرم قلب دين لآخر اتفاقاً .

* فصل : في التسعير والاحتكار[1] *

يحرم التسعير وهو ، نقد السلطان للناس سعراً وويجبرهم على التبايع به ويكره الشراء به وان هدد من خالفه حرم وبطل وحرم قوله لبائع : بع كالناس ، وأوجب الشيخ الزام السوقة المعاوضة بثمن المثل (ويتجه) وهو حسن فيما ثمنه معلوم بين الناس ، لا يتفاوت كموزون * وحرم احتكار قوت آدمي (ويتجه) ولو نحو تمر وزبيب * لا ادم وعلف بهائم ، وهو شراءه لتجارة ليحبسه للغلاء مع حاجة الناس إليه ، ويصح الشراء ، ومن حبس ما استغل من ملكه ونحوه فليس بمحتكر ، وكذا لو اشتراه من بلد كبير « كمصر » و « بغداد » (ويتجه) ما لم يضيق * وكره لغير محتكر تجارة في قوت ، إن تربص به السعر لا جالباً بسعر يومه ، ويجبر محتكر على بيع كما يبيع الناس ، فان أبى وخيف التلف فرقه السلطان ويردون بدله ، وكذا سلاح لحاجة (ويتجه) لكن يرد بعينه إن بقي ، وإلا

(١) لم يكن في الاصول المخطوطة سوى كلمة « فصـــل » فأضفنا اليها عناوين الابحاث المهمة الواردة في الفصل . ز

فقيمته ولا أجرة لاستعماله ، ويحتمل ما لم يفرق تفريق تمليك فقيمته لا غير *

ولا يكره إدخار قوت أهله ودوابه ، ولو سنين وليس لمضطر زمن مجاعة بذل قوته لمضطرين ، - ويأتي آخر الأطعمة - ومن ضمن مكاناً ليبيع ويشتري فيه وحده ، كره الشراء منه بلا حاجة كمن مضطر ومحتاج لنقد ، وجالس على طريق ، ويحرم عليه أخذ زيادة بلا حق ، قاله الشيخ (وبنهم) هذا إن لزمت المعاوضة بثمن المثل * وكره أحمد البيع والشراء من مكان الزم الناس بهما فيه .



﴿ باب الشروط في البيع ﴾

وشبهه كنكاح وشركة ، وهو إلزام أحـد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ما له فيه منفعة ، وتعتبر هنا مقارنة شرط لعقد وفي « الفروع » ويتوجه كنكاح (وبنحوه) احتمال وكعقد زمن الخيارين * وصحيحة أنواع ما يقتضيه بيع كتقابض ، وحلول ثمن ، وتصرف كل فيما يصير اليه ، ورده بعيب قديم ولا أثر لهذا الشرط ،

الثاني : من مصلحته كتأجيل ثمن او بعضه ، او رهن ولو المبيع او ضمين به معينين ، او صفة في مبيع كالعبد كاتباً او فحلاً او خصياً او صانعاً او مسلماً ، والأمة بكراً اوتحيض ، والدابة هملاجة[1] او لبوناً (أي كثيرة ابن) او حاملا ، والفهد والبازي صيوداً ، والارض خراجها كذا ، والطائر مصوتاً او يبيض او يجيء من مسافة معلومة ، او يصيح عند صباح ومساء ، فهذه شروط لازمة ، فان وجدت وإلا ثبت الفسخ ، او أرش فقد الصفة ؛ وإن تعذر رد تعين ارش فان اختلفا في الشرط وعدمه فقول منكره ، وفي بكارة ولو بعد وطء فقول مشتر ، وقبله ترى للنساء ويكفي ثقته ، وإن شرط أن الطائر يوقظه

(١) الهملاج « فارسي معرب » البرذون المذلل النقاء . ز

لصلاة ، او يصيح عند دخولها ، او الدابة تحاب كذا او الكبش مناطحاً ، او الديك مناقراً ، او الأمة مغنية او لا تحمل لم يصح .

(و يتجه) ولمن فاته غرضه المباح الفسخ ، وإن أخبر بائع بصفة ، فصدقه مشترٍ بلا شرط او شرط صفة أدنى ، كالأمه ثيباً او كافرة او هما ، اوسبطة او حاملا او لا تحيض ، فبانت أعلا ، او جعدة او حائلا او تحيض فلا خيار (و يتجه) او شرطها يهودية فبانت نصرانية : لا عكسه لبقاء تحريم سبت [1] * ولا خيار بحمل بهيمة شرطت حائلا قال بعضهم : إن لم يضر بالحم ، أي لمريده .

الثالث : شرط بائع نفعاً ـ غير وطء ودواعيه ـ معلوماً في مبيع كسكنى الدار شهراً ، وحملان الدابة لمحل معين ، وخدمة القن مدة معلومة ، ولبائع اجارة واعارة ما استثنى ، وله على مشترٍ ان تعذر انتفاعه بسببه ولو بتفريطه [2] أجرة مثله ، ولو بيع فالانتقاع بحاله ، ولمشترٍ لم يعلم الخيار ولو اراد مشتر أعطاء بائع عوضاً عن نفع ما استثنى لم يلزمه قبوله ، وكذا شرط مشتر نفع بائع في مبيع كحمل حطب او تكسيره ، وخياطة ثوب او تفصيله ، او جز رطبه او حصاد زرع ، بشرط علمه وهو كأجير ، فان مات بائع او تلف مبيع او استحق نفع بائع فلمشتر عوض

(١) أي تحريم العمل عليها يوم السبت . ز

(٢) أي المشتري

ذلك ، وإن تراضياً على أُخذه بلا عذر جاز ، وإن تعذر نفع بائع بنحو مرض ، أقيم مقامه من يعمل والأجرة عليه ، ويبطله جمع بين شرطين ولو صحيحين ، ما لم يكونا منه مقتضاه او مصلحته .

ويصح تعليق فسخ غير خالع بشرط ، كبعتك ، على أن تنقدني الثمن الى كذا ، او على أن ترهننيه بثمنه ، وإلا فلا بيع بيننا وينفسخ إن لم يفعل وإلا فلي الفسخ فله الفسخ ، وبعتك على أن أستأمر فلاناً وحدد ذلك بوقت معين صح ، وله الفسخ قبل أن يستأمر .

﴿ فصل ﴾

وفاسده أنواع :مبطل للبيع كشرط بيع آخر ، وسلف او قرض أو اجارة او شركة او صرف للثمن او غيره ، وهو بيعتان في بيعة المنهي عنه ، ومثله بعتك بمائة على أن أرهن كذا بها ، وبالمائة التي عليك ، او بعتك بكذا على أن آخذ منك الدينار بكذا (ويتجه) او بعشرة دنانير ، يعد لكل دينار عشرة دراهم * قال أحمد : وكذا كل ما كان في معنى ذلك ، مثل أن يقول : على أن تزوجني ابنتك ، او على أن أُزوجك ابنتي ، وكذا على أن تنفق على عبدي او دابتي او حصتي.

الثاني : فاسد غير مفسد للبيع كشرط ينافي مقتضاه كان لا يخسر ، او متى نفق والا ترده او لا يقفه او لا يبيعه او لا يهبه او لا يعتقه ، فان اعتقه فلبائع ولاؤه ، او أن يفعل ذلك إلا شرط عتق فيلزم ،

مشتر عليه أن أباه ، فان اصر أعتقه حاكم ، وكذا شرط رهن فاسد ونحوه ، كخيار او أجل مجهولين ، او تأخير تسليمه بلا انتفاع ، او إن باعه فهو أحق به بالثمن ، او أن الأمة لا تحمل ، ولمن فات غرضه الفسخ في الكل ، ولو عالماً بفساد شرط ويرد ثمن ، ومثمن لم يفت وإلا فأرش نقص ثمن لبائع ، او استرجاع زيادته لمشتر لفوات الغرض (ويتجه) وكذا كل شرط فسد كشرط لبن مبيع مدة ونفع غير معلوم * وبني هذا على أن أقضيك دينك منه ، فباعه صح بيع لا شرط واقضني ديني على أن أبيعك كذا بكذا صح قضاء فقط واقضني اجود مما عليك ، على أن أبيعك كذا ففعلا فباطلان .

الثالث : ما لا ينعقد معه بيع ، كبعتك او اشتريت إن جئتني او ارضي زيد او جاء كذا ، ويصح بعت وقبلت ان شاء الله (ويتجه) ولو للشك وان اجارة كبيع .

ويصح بيع العربون واجارته وهي : دفع بعض ثمن او اجرة بعد عقد لا قبله ، ويقول ان اخذته او جئت بالباقي ، والا فهو لك فان وفى فما دفع فمن ثمن ، والا فلبائع ومؤجر (ويتجه) هذا ان قيد بزمن وفات ، والا فالى متى ينتظر ، وانه ليس لبائع ومؤجر الزامه ببقية ثمن واجرة ، وان لزم عقد بتفرق لانه يشبه تعليق فسخ * ويأتي لا ان جاء لمرتهن بحقه في محله ، وان بعتك فأنت حر ، وقال آخر : ان اشتريته

فحر فباعه عتق؛ على بائع بتمام قبول ، ولم ينتقل ملك وكذا لو قاله بائع فقط ، أو مشتر فقط . وعند الشيخ إن قصد بالتعليق اليمين اجزاءه كفارة يمين .

﴿ فصل بيع البرأة من كل عيب ﴾

ومن باع بشرط البراءة من كل عيب ، أو من عيب كذا إن كان لم يبرأ ، وان سماه او أبرأه مشتر بعد عقد برئ .

ومن باع ما يذرع على انه عشرة ، فبان اكثر صح ، ولكل الفسخ ما لم يعط البائع الزائد مجاناً .

وان باع اقل صح والنقص على بائع ويخير ان اخذه مشتر بقسطه ، لا ان اخذه بجميع الثمن .

ولا يصح تصرف في مقبوض بعقد فاسد بغير عتق ، ويضمن هو وزيادته كمغصوب لا بالثمن .

ويلزم رد باق بنمائه مطلقاً ، واجرة مثله ومؤنة رده ، ولا يرجع بنفقته ولا بخراج ارض ، ولا حد بوطء أمة (ويتجه) الا في مجمع على بطلانه لعالم * بل مهر مثل وأرش بكارة ، والولد حر وعليه إن ولد حيا قيمته يوم وضع ، والا فنقص ولادة فقط ، وان

ملكت بعد لم تصر ام ولد . (ويتجه) لو باعه قابض لآخر ، فلما لك مطالبة كلٍ وقرار ضمان على تالف عنده،وإن تفصيله كغصب كما يأتي الا في صحة عبادة فيه لا عواض ربه عنه بطيب نفس ، وانه لو بان مبيع حراً يغرم مشتر له أجرة عمله ان جهل حرية نفسه او اكرهه عليه ولو اجره غرم مستأجر ، لكن يرجع بما دفعه اجرة *

فرع : يحرم تعاطي عقود فاسدة ، والناس واقعون في ذلك .

انتهى باب شروط البيع

ويليه

باب الخيار

=★=★=★=

﴿ باب الخيار ﴾

الخيار اسم مصدر اختار وهو : طلب خير الامرين من إمضاء او فسخ واقسامه ثمانية :

احدها خيار مجلس ويثبت في بيع غير كتابته ، وتولي طرفي عقد وشراء من يعتق عليه بنسب ، او قول او اعتراف بحريته قبل شراء او يتبايعا على ان لا خيار ، وكبيع صلح وقسمة وهبة بمعناه واجارة ، وكذا ما قبضه شرط لصحته كصرف وسلم وربوي بربوي لا في حوالة ، ووقف واقالة واخذ بشفعة، ونكاح وخلع ؛ وابراء وعتق وضمان وتلزم في الحال، وقرض ورهن وهبة بعد قبض، ولا في مساقاة ومزارعة وجعاله ووكالة وشركة ومضاربة وعارية ووديعة وسبق ، بل هي عقود جائزة لكل فسخها متى شاء ، ويبقى خيار مجلس ولو اقاما سنة ، الى ان يتفرقا عرفا بابدانهما اختياراً ولو بهرب احدهما من صاحبه، لا مع اكراه او فزع من مخوف او لجأ بسيل او حمل ، الا ان تفرقا من مجلس زال فيه ذلك فان اكره احدهما بقي خياره فقط ، وان أسقطاه بعد عقد سقط كقول كل اخترت امضاء العقد او التزامه او ابطال الخيار ونحوه، وان اسقطه احدهما او قال لصاحبه: اختر سقط وبقي خيار صاحبه.

وتحرم فرقته خشية استقالة وينقطع خيار بموت احدهما لاجنونه (ويتجه) او إغمائه خلافا له * وهو على خياره اذا أفاق ولا يثبت لوليه (ويتجه) الافي جنون مطبق * ولو خرس احدهما قامت اشارته مقام نطقه، فان لم تفهم، او جن قام وليه مقامه.

ويختلف عرف تفرق باختلاف مواضع بيع، فبغضاء واسع او مسجد كبير اوسوق، بمشي احدهما مستدبراً لصاحبه خطوات بحيث لا يسمع كلامه المعتاد، وبسفينة كبيرة بصعود احدهم لأعلاها او نزوله لاسفلها، وبصغيرة بخروج احدهما منها ويمشي، وفي دار كبيرة ذات مجالس، وبيوت بخروجه من بيت او مجلس لآخر، وفي صغيرة بصعود احدهما السطح او خروجه منها، ولا يحصل ببناء حائط بينهما، ولا ان ناما او مشيا جميعاً (ويتجه) لو تبايعا بمكاتبة فبمفارقة مجلس قبول، او بمناداة من بعد فبمفارقة احدهما مكانه بحيث لو كان معه عد تفرقا عرفا، وان يصدق منكر عدم تفرق بيمينه، وكذا لو ادعى بعد تفرق الفسخ قبله، وانه لو اتفقا على عدم تفرق فدعوى الفسخ فسخ.

الثاني خيار شرط وهو؛ أن يشرطاه في العقد او زمن الخيارين إلى أمد معلوم وان طال (ويتجه) كألف سنة ومائة لا فضائه للمنع من التصرف المنافي للعقد * فيصح ولو فيما يفسد قبله، ويباع ويحفظ ثمنه اليه لا في عقد حيله ليربح في قرض فيحرم، ولا خيار ولا يحل

تصرفه « المنقح » فلا يصح البيع ولا يثبت فيما ثبت فيه خيار مجاس ، وفي اجارة في مدة لا تلي العقد لا فيما قبضه شرط لصحته كصرف وسلم ولو قبض (وبنجم) ويبطل بيع لعدم حلول * وابتدأ أمد خيار من عقد ، ويسقط بأول الغاية فان مضت قبل تفرق بقي خيار مجاس فالى صلاة بدخول وقتها ، كالغد بطلوع فجره ، وإلى طلوع شمس او غروبها ، وشك فيه فحتى يتيقن والى طلوعها من تحت غيم لم يصح شرطه لجهالته ، كالى نزول مطر وقدوم زيد ولحصاد ونحوه .

ويصح البيع وان شرطاه يوماً ويوماً صح في اليوم الاول فقط (وبنجم) صحة شرط يوم لهما ، ويوم لأجنبي وثانية لأجنبي آخر * ويصح شرطه لهما ومتفاوتا ولأحد لهما ولغيرهما ولو المبيع ، ويكون اشتراطاً لنفسه وتوكيلاً له فيه لا لوكيل دونهما ، ولو شرطه وكيل لنفسه ثبت لهما ولنفسه دون موكله ، او لأجنبي لم يصح ولو لوكيلين ، وان لم يؤمر به وفي معين من مبيعين بعقد ، ومتى فسخ فيه رجع بقسطه من الثمن ، ويختص خيار مجاس بوكيل فان حضر موكل وحجر على وكيله في خيار رجع خيار لموكل .

ولا يفتقر فسخ من يملكه لحضور صاحبه ولا رضاه ، ولا فسخ لمحرم في صيد قبل حله ، ويجب في لقطة عرف ربها لا في صداق وعنه لا فسخ لبائع الا برد الثمن ، وجزم به الشيخ كالشفيع قال :

وكذا التملكات القهرية ، كأخذ غراس وبناء مستأجر ومستعير وذرع غاصب وفي « الانصاف » هذا الصواب خصوصاً في زمننا هذا وقد كثرت الحيل انتهى (ويتجه) له حبسه ليرد الثمن ونحوه * وان مضي زمنه ولم يفسخ بطل خيارهما ولزم البيع ان كانا تفرقا .

﴿ فصل ﴾

ينتقل ملك في ثمن ومثمن معينين بمجرد عقد ولو فسخاه بعد ، او كان الخيار لاحدهما فيعتق من يعتق على منتقل اليه ، وعليه نقصه ان لم يحتج لحق توفيه عليه ، ويلزمه فطرته وزكاته ومؤنته وينفسخ نكاحه وكسب ونماء منفصل له ، وما اولد فام ولد ، وولده حر لكي لا شفعة مدة خيار .

وعلى منتقل عنه بوطء المهر ، ومع علم تحريمه وزوال ملكه ، وان البيع لا ينفسخ بوطئه ، الحد نصاً (ويتجه) لا حد للشبهة واختاره جماعه كقول« الشافعية» بعدم نقل ملك عمن انفرد بالخيار * وولده قن ، والحمل وقت عقد مبيع لانما فترد الامات . بفسخ فيها بقسطها (ويتجه)هذا ان بين ثمن كل ليعلم القسط * ولا يرد معها خلافاً له، وحرم تصرفهما مع خيارهما معلقاً في ثمن معين ومثمن ،وأجرة ومؤجرة ويسقط خيار كل منهما بتصرفه فيما انتقل اليه ، بنحو سوم او وقف

او بيع الهبة او لمس لشهوة ونحوه ، وينفذ تصرفه ان كان الخيار له فقط ،ومع شريكه او باذنه والا فلا الا بعتق لا بتصرفه فيما انتقل عنه، ولا ينفذمطلقاالا بتوكيل منتقل اليه ، ويبطل خيارهما ان كان فيماينقل المالك ولا يسقط خيار بتصرف بتجربة ، كركوب لمعرفة سير ، وحلب لمعرفة قدر لبن ، ولا باستخدام قن ولو لغير تجربة ،او قبلته المبيعة ولم يمنعها ، او استخدمت ، او استدخلت ذكره وهو نائم ولم تحبل .

ويبطل مطلقاخيارهما بتلف مبيع ، ولو قبل قبض خلافا «للمنتهى» او احتاج لحق توفيته كما لو اتلفه مشتر ، ومن مات منهما بطل خياره وحده ، لا ان طالب به قبل موته ، فيورث كشفعة وحد قذف ، وان جن او اغمي عليه فوليه مقامه ، وكذا ان اخرس فلم تفهم اشارته ، ويورث خيار عيب وتدليس مطلقا .

الثالث : خيار غبن يخرج عن عادة ، ويثبت لركبان ومشاة تلقوا ولو بلا قصد،اذا باعوا او اشتروا وغبنوا ولمسترسل غبن(ويتجه) احتمال ولم يتول طرفي عقد * وهو من جهل القيمة ، ولا يحسن يماكس من بائع ومشتر ويقبل قوله بيمينه في جهل قيمة بلا قرينة تكذبه ، ولا خيار لذي خبرة بسعر ، ومستعجل غبن لاستعجاله ، وفي نجش بأن يزايده من لا يريد شراءً ولو بلا مواطأة ، ومنه اعطيت كذا وهو

كذب ، وهو حرام لما فيه من تغرير مشتر و كذا حرم على بائع سوم مشتر كثيراً ليبذل قريباً منه ذكره الشيخ (و يتجه) هذا ان زاد ليغر ، فان زاد ليبلغ القيمة فلا تحريم * ولا ارش في غبن مع امساك لكن قال « ابن رجب » يحط من الثمن ما غبن به (للمنقح) ولم نره لغيره وهو قياس خيار العيب والتدليس على قول انتهى .

ومن قال عند العقد : لا خلابة أي لا خديعة فله الخيار اذا خلب (ويتجه) ولو يسيراً وإلا فهو ثابت وان لم يقل * وخيار غبن متراخ كعيب ، ولا يمنع الفسخ تعيبه وعلى مشتر الارش وقد اتلفه وعليه قيمته ، وللامام (و يتجه) او نائبه ★ جعل علامة تنفي الغبن عمن يغبن كثيراً وكبيع اجارة (ويتجه) وصلح وهبة بمعناه * وتبطل قسمة بغبن فاحش لا نكاح (ويتجه) خلع وبقية عقود * فان فسخ في اثناء اجارة ارتفع العقد من اصله (و يتجه) وكذا بيع فيرد نماء * واخذ القسط من اجرة مثل لا مسمى ، ورجع مغبون بما زاد ، وبفسخ لعيب يؤخذ القسط من المسمى ويرجع بارش عيب .

الرابع : خيار تدليس بما يزيد به الثمن او الأجرة كتصرية لبن بضرع ، وتحمير وجه وتسويد شعر وتجعيده ، وجمع ماء رحى وارساله عند عرض ، وتحسين وجه صبرة او ثوب ، ويحرم ذلك كـكتم عيب فيجب بيانه على علم به ، ولمشتر لم يعلم خيار رد ولو حصل تدليس

بلا قصد كحمرة وجه جارية بخجل او تعب، ولا يثبت بتسويد كف عبد وثوبه ليظن أنه كاتباً او حداداً، ولا بعلف نحو شاة ليظن أنها كانت حامل او كانت كبيرة ضرع خلقة وظنها كثيرة لبن ' او تصرف في مبيع بعد علمه بتدليس ، ومتى علم التصرية خير ثلاثة أيام فقط منذ علم بين امساك بلا أرش ورد مع صاع تمر سليم إن حلبها ولو زاد عليها قيمة ويتعدد صاع بتعدد مرات فان عدم تمر فقيمته موضع عقد والمختار « الشيخ » يعتبر في كل بلد صاع من غالب قوته ، ووفاقاً لمالك ويقبل رد اللبن بحالة بدل التمر ، فان تغير بحموضة لم يلزم البائع قبوله وإن رضي مصراة ، ثم ردت بعيب لزم التمر عوض اللبن ، وخيار غيرها على التراضي لعيب وإن صار لبنها عادة سقط الرد ، كعيب زال وأمة مزوجة بانت وإن كان بغير مصرات لبن كثير فحلبه ثم يردها بعيب ردة او مثله إن عدم قوله رد مصرات من غير بهيمة الأنعام كالآدمية وفرس مجاناً « المنقح » بل بقيمة ما تلف من اللبن (ويتجه) غير أتان .

الخامس : خيار عيب وما بمعناه ، وهو نقص عين مبيع كخصاء ولو زاد قيمته او نقص قيمته عرفاً كمرض وبخر وحول وخوص وسبل (وهو زيادة أجفان) وخص (غلظ جفن أسفل ، وقيل ميل أحد الحدقتين للأخرى في نظرها) وميل (كون أحد الخدين مائلا الى

الاخر وصور) ميل عنق وزور ميل منكب وظفر و كثرة كذب ، وإهمال أدب بموضعه ، ولعله في غير جلب وصفير وخرس وكلف وطرش وقرع وخنوثة وتخنث ، وتحريم عام كمجوسية ، لانحو رضاع وعفل وقرن ورتق ، واستحاضة وجنون وسعال وبحة ، وحمل أمة ، دون بهيمة إن لم يضر بلحم ، وتزوجها ،ودين برقبة قن والسيد معسر ، وقود وآثار قروح ، ووسخ يركب أصول أسنان ، وثلوم فيها ، ووسم وشاماة ومحاج بغير موضعها،وشرط يشين وأكل طين وذهاب جارحة كأصبع او سن من كبير وزيادتها ، واختلاف أضلاع وأسنان وطول إحدى ثديي أنثى وخرم شفة ، وزنا من بلغ عشراً وشربه مسكراً (وبنجم) ولو كافراً * وسرقته واباق وبوله بفراشه ولو لم يتكرر ، وحمق بالغ وهو ارتكابه الخطأ على بصيرة ولا يبالي بما يعقبه من المضار ، واستطالته على الناس وفزعه شديداً وعدم ختانه ذكراً لا أنثى ، وكونه أعسر لا يعمل بيمينه عملها المعتاد لا مثوبة ، وولد زنا ومعرفة غناء وعدم حيض ومعرفة طبخ ونحوه ، وكفر وفسق باعتقاد او فعل ، وتغفيل وعجمة لسان ولثغ وتمتمة ، واحرام إن مالك بيع تحليله وعدة بأن وقرابه ، وصداع وحمى يسيرين .

وسقوط آيات يسيرة بمصحف ، ونحوه ، قال أحمد : من اشترى مصحفاً فوجده ينقص الاية والايتين ليس هذا عيباً . قال القاضي :

لأنه لايسلم عادة من ذلك. ويسير تراب، وعقد بئر، ومن العيب عثرة مركوب وكدمة ورفسة، وحرنة وقوة رأسه وكيه وكونه شموساً او بعينه ظفرة او باذنه شق قد خيط، او بحاقه غدة او به زور (وهو نتوء صدر عن بطن) او بيده او رجله شقاق او بقدمه فدغ (وهو نتوء وسط القدم) او به دفس (وهو ورم حول حافر او كورع (وهو حزوج عرقوب رجلين عن قدم) او بعقبيهما صكك (وهو تقاربهما) او بالفرس خيف (وهو كون أحدى عينيه زرقاء والأخرى سوداء) وكثوب بان غير جديد ما لم يظهر أثر استعماله، وما استعمل في رفع حدث (وتجم) او غمست فيه يد نائم ليلاً او في تجديد * ولو اشتري لشرب لأن النفس تعافه، وما بمعنى عيب كبق بدار غير معتاد بها، وكونها ينزلها الجند، وكسبع بقرية وحية بحانوت وجار سوء وصخر بارض. يضر عروق شجر وكزرع وغرس وأجارة وطول مدة نقل ما في دار عرفا، ونقل جماعة: فوق ثلاثة أيام، ولمشتر اجباره على تفريغ ملكه، ولا أجرة لمدة نقل اتصل عادة، وتثبت اليد وتسوى الحفر الحادثة بعد بيع على حافرها، ويزيل بائع أرض عروق زرع تضر.

=★=★=★=

﴿ فصل ﴾

ويخير مشتر في معيب قبل عقد ، او قبض ما يضمنه بائع قبله ، كثمر على شجر ، وموصوف معين ومرئي قبل عقد ، وما بيع بكيل او وزن او عد او ذرع اذا جهل العيب ، ثم بأن بين رد ومؤنته عليه (ويتعيم) لا ان دلس بائع * ويأخذ مادفع او أبرىء او وهب له من ثمنه ، وبين إمساك مع أرش (وهو قسط ما بين قيمته صحيحاً ومعيباً) من ثمنه فصحيحاً بعشرة ومعيباً بثمانية والثمن خمسة عشر فالنقص خمس فالأرش ثلاثة ، وما ثمنه مائة وخمسون فقوم صحيحاً بمائة ومعيباً بتسعين نقص عشرة نسبتها لقيمته صحيحاً عشر ، فينسب لمائة وخمسين فيكون خمسة عشر ، وهو الأرش للمشتري ، ولو كان الثمن خمسين وجب له خمسة ، ولو أسقط مشتر خيار رد بعوض بذله له بائع وقبله جاز وليس من الأرش في متي ونصا عليه مثله في خيار معتقه تحت عبد ولا أرش إن أفضى الى ربا كشراء حلي فضة بزنته دراهم ، او قفيز مما يجري فيه ربا بمثله ويجده معيباً فيرد او يمسك مجاناً .

وأن تعيب أيضاً عند مشتر فسخه حاكم ورد بائع الثمن المقبوض وطالب بقيمة المبيع معيباً بالعيب الأول ، لأن العيب لا يهمل بلا رضاء : ولا أخذ أرش وإن لم يعلم عيب الربوي حتى تلف عنده ولم

يرض بعيبه فسخ العقد ورد بدله واسترجع الثمن .

وإن باع عبد بأمة مثلاً فمات العبد ووجد بها عيباً فله ردها ، ويرجع بقيمة العبد ، ولا رد بعيب حادث عند مشتر ولو قبل مضي ثلاثة أيام ، او حدث بقن مرض او جنون او جذام قبل مضي سنة وهو في ضمان مشتر ، او زنى قن عنده فقط ، وما كسب مبيع معيب قبل رد فلمشتر ، ولا يرد نماء منفصلا الا لعذر كولد أمة وله قيمته ، كسمن وكبر وتعلم صنعة ، وعود حب زرعاً وبيضة فرخاً ، وفي « الاقناع » وثمرة قبل ظهورها . (وينبغي) الأصح قبل جذها وإلا فمتصلة ولو ظهرت * .

وله رد ثيب وطأها ولم تحبل مجاناً ، وإن وطأ بكراً او تعيب ، او نسي صنعة عنده ، او زوج أمة ودامت العصمة ، او قطع الثوب فله الأرش او رده مع أرش نقصه وهو هنا ما نقصه ، فبكراً بمائة وثيباً بثمانين يرد معها عشرين ، ولا يرجع به مشتر لو زال سريعاً بعد رده ، لأنه بمجرد عقد او قبض صار مضموناً عليه بخلاف بائع أخذ منه الأرش لعيب فزال سريعاً .

وإن دلس بائع فلا أرش له بعيب حدث عند مشتر ولو بفعله مما أذن له فيه شرعاً ، كوطء بكر وختن ، وذهب على بائع وإن تلف ، او أبق . قال « أحمد » في رجل اشترى عبداً فأبق فأقام بينة إن اباقه كان

موجوداً في يد بائع يرجع على البائع بجميع الثمن لأنه غر المشتري ، ويتبع البائع عبده ، وإن لم يدلس فتلف بنحو أكل او عتق ولم يعلم مشتر عيبه حتى صبغ او نسج ، او رهنه او وقفه او وهبه او باعه او بعضه او استولد الأمة تعين أرش، ويقبل قوله في قيمته ، لكن لو رد عليه فله أرشه او رده .

وإن باعه مشتريه لبائعه غير عالمين ثم بان فله رده ثم للبائع الثاني رده عليه وفائدته اختلاف الثمنين قدراً او جنساً وعالمين فلا تراد وان كسر مأكوله في جوفه فوجده فاسد ، او ليس لمكسوره قيمة كبيض دجاج وبطيخ ورمان رجع بثمنه كله ، وليس عليه رد مبيع حيث لا نفع فيه ، وإن كان له قيمة كبيض نعام وجوز هند ، خير بين أرشه وبين رده مع أرش كسر وأخذ ثمنه ، ويتعين أرش مع كسر لا تبقى معه قيمته .

فرع : لو أنعل مشتر الدابة ثم ردها بعيب وكان نزع النعل يعيبها لم ينزع ، ولا قيمة بل يصبر لسقوطه فيأخذه .

* * *

﴿ فصل : خيار البيع ﴾

وخيار عيب متراخ ، كافلاس مشتر ، وخلف في صفة لا يسقط إلا إن وجد دليل رضي مشتر ، كتصرفه بعد علمه قبل فسخ او اختيار إمساك واستعماله لغير تجربة فيسقط أرش كرد ، وعنه له الأرش اختاره جمع وصوبه في « الانصاف » (ويتجه) صحته في جاهل * . ولا يفتقر رد الى حضور بائع ، ولا لرضاه ولا لحكم ، وكذا كل موضع قلنا : له الفسخ ، فانه يفسخ بلا حكم حاكم ، ولمشتر مع غيره معيباً أو بشرط الخيار ، اذا رضي الآخر الفسخ في نصيبه كشراء واحد من اثنين ، لا اذا ورث فرضي بعض ورثة (ويتجه) ما لم يكن نحو مكيل * . ولحاضر من مشتري نحو مكيل نقد نصفه (ويتجه) منه جواز تصرف شريك في مثلي ، بلا اذن شريكه * . وإن نقده كله لم يقبض إلا نصفه ، ورجع على غائب وبعتكما فقال أحدهما : قبلت . صح له في نصفه .

ومن اشترى معيبين ، أو معيباً في وعاءين صفقة ، لم يملك رد أحدهما بقسطه إلا إن تلف الآخر ، ويقبل قوله بيمينه في قيمة تالف

ومع عيب أحدهما فقط فله رده بقسطه ، لا إن نقص بتفريق ، كمصراعي

باب وزوجي خف ، أو حرم كأخوين فيردهما أو الأرش ، ومثله جانٍ له ولد فيباعان ، وقيمة الولد لمولاه .

والمبيع بعد فسخ أمانة بيد مشتر ، لكن يرده فوراً ، فان قصَّر في رده ضمنه .

﴿ فصل ﴾

وإن اختلفا عند من حدث العيب مع الاحتمال ، كخرق ولا بينة ، فقول منتقل اليه بيمينه على البت إن لم يخرج عن يده ، وإلا فعلى نفي العلم ، وإن لم يحتمل إلا قول أحدهما كاصبع زائدة وجرح طري قُبِل بلا يمين ، ويقبل قول بائع معين ، انه ليس المردود إلا في خيار شرط ، فقول مشتر ، كقابض ثابت في ذمته من ثمن (وبنحو) ومثمن * .

وقرض وسلم واجرة وقيمة متلف وصداق ونحوه (وبنحو) كل عوض معين قبض كمبيع * . ويقبل إقرار وكيل بعيب محتمل على موكله المنكر ، كخيار شرط خلافاً له هنا ـ ويأتي في الوكالة ـ ومن باع قناً تلزمه عقوبة من نحو قصاص لمن يعلم ذلك فلا شيء له ، وإن علم بعد البيع خُيِّر بين رد وأرش (وهو ما بين قيمته جانياً وسليماً) وبعد قطع ولا تدليس فكما لو عاب عنده (وبنحو) وأرشه ما بين كونه مقطوعاً بالفعل ومستحقاً للقطع * . وإن لزمه مال قبل بيعه ، والسيد معسر

قدم به حق يجني عليه ، ولمشتر الخيار ، وإن كان موسراً تعلق الأقل من أرش وقيمة بذمته ، ولا خيار لمشتر .

فرع : من اشترى متاعاً فوجده خيراً مما اشترى ، فعليه رده لبائعه الجاهل كما لو رده لو وجده أردىء .

السادس : خيار في البيع بتخبير الثمن - وبيع المساومة أسهل منه نصاً - ويثبت في تولية كوليتك أو بعتك برأس ماله ، أو بما اشتريته أو برقمه ويعلمانه .

وفي شركة (وهي بيع بعضه بقسطه) كأشركتك في ثلثه أو ربعه ، وأشركتك فقط ينصرف لنصفه ، فان قاله لآخر عالم بشركة الأول ، فله نصف نصيبه ، وإلا أخذ نصيبه كله ، وإن قال أشركاني فأشركاه معاً أخذ ثلثه ، وفردى فله نصف مال كل ، ومن أشرك آخراً في قفيز أو نحوه قبض بعضه أخذ نصف المقبوض ، ولم يصح فيما لم يقبض ، وإن باعه كله أو من كله جزءاً يساوي ما قبض ، انصرف الى المقبوض .

وفي مرابحة « وهي : بيعه بثمنه وربح معلوم » ولا كراهة وإن قال : على أن أربح في كل عشرة درهماً كره « كده يازده ، او ده دوازده » . [قال الشيخ : اعتياد الخطاب بغير اللغة العربية مكروه ،

فانه من التشبه بالأعاجم . قال : وقال عمر إياكم ورطانة الأعاجم[1]]
وفي مواضعة وهي بيع خسران ، وكره فيها ما كره في مرابحة ، فما ثمنه مائة وباعه به ووضيعة درهم من كل عشرة وقع بتسعين ، ولكل أو عن كل عشرة وقع بتسعين ، وعشرة أجزاء من أحد عشر جزء من درهم ، لأن الحط من أحد عشر ولا تضر الجهالة حينئذ لزوالها بالحساب ويعتبر للأربعة علمهما برأس المال ، ولو باخبار بائع لمشتر ، والمذهب أنه متى بان رأس المال أقل أو مؤجلاً حط الزائد ، ويحط قسطه في مرابحه وينقص في مواضعة وأجل في مؤجل ولا خيار ، ولا تقبل دعوى بائع غلطاً بلا بينة (وبينة) كهي قول مدع بلا بينة لي ، ثم ادعى عدم علمه بها ، وأقام بذلك بينة * . واختار الأكثر يقبل قول بائع بيمينه ، سيما معروف بصدق ، ويخير مشتر إذن بين رد ودفع زيادة ، ولا يحلف مشتر بدعوى بائع عليه علم غلط ، ومن باع سلعة بدون ثمنها عالماً لزمه (وبينة) ولو أقام بينة وإلا فالجاهل مثله * .

وإن اشتراه ممن ترد شهادته ، له أو ممن حاباه أو لرغبة تخصه كسمن أو موسم ذهب ، أو اشتراه بدنانير فاخبر بدراهم ، أو بعرض

(١) هذا الكلام وجدناه في النسخة « الكويتية » وكلام شيخ الاسلام منقول من كتابه القيم « اقتضاء الصراط المستقيم » وله فيه كلاماً نفيساً جزاه الله عن المسلمين كل خير . ز

وعكسه أو باع بعضه بقسطه وليس مثلها ، لزمه بيان الحال فان كتم خير مشتر بين رد وإمساك بلا أرش ، لكن لو أسلم في ثوبين بصفة واحدة فله بيع أحدهما مرابحة بحصته من الثمن .

وما يزاد في ثمن أو مثمن أو اجل أو خيار أو يحط زمن الخيارين يلحق به لا بعد لزومه ، ولا إن جنا ففداه مشتر أو داواه ، وكذا مؤنته[1] وإن أخبر بذلك فحسن ، وإن أخذ أرشاً لعيب أو جناية أخبر به لا يأخذ نماء حادث ، واستخدام ووطء ما لم ينقصه .

وهبة مشتر لوكيل باعه كزيادة وهبة بائع كنقص لأنها لموكله وإن اشترى ثوباً بعشرة وعمل أو غيره فيه، ولو باجرة ما يساوي عشرة أخبر به ، ولا يجوز تحصل بعشرين ، ومثله اجرة نحو مكان وكيل ووزن وحمل .

وإن باع ما اشتراه بعشرة بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة لم يبعه مرابحة ، بل يخبر بالحال أو يحط الربح من الثمن الثاني ويخبر أنه عليه بخمسة لا إن اشتراه بخمسة لأنه كذب وقيل : يجوز إن اشتراه بعشرة وصوبه في « الاقناع » ولو لم يبق شيء أخبر بالحال ولو اشتراه بخمسة عشر ثم باعه بعشرة ثم اشتراه بأي ثمن كان بيّنه ، ولا يضم الخسارة

(١) في الاصول بعد لامة الأدوية كلمة (ماته) وهي غير مفهومة والظاهر كما في كشاف القناع ٧٣/٢ ما وضعناه هنا . ز

لثمن ثانٍ ، وما باعه اثنان مرابحة فثمنه بحسب ملكيهما لا على رأس ماليهما ، ولو اشتريا ثوباً بعشرين فسيم باثنين وعشرين فاشترى أحدهما نصيب صاحبه بذلك أخبر في المرابحة بأحد وعشرين لا باثنين وعشرين .

السابع : خيار لاختلاف المتبايعين ، اذا اختلفا او ورثتهما في قدر ثمن ولا بينة ، أو لهما وتعارضتا تحالفا ، ولو بعد تلف مبيع ، لأن كلاً منهما مدع ومدعى عليه صورة ، وكذا حكما لسماع بينتهما ، ولا يسمع في الدين إلا بينه مدع باتفاقنا ، فيحلف بائع أولاً مقدماً للنفي على الاثبات ، ما بعته بكذا وإنما بعته بكذا ، ثم مشتر ما اشتريته بكذا وإنما اشتريته بكذا ، أو يحلف وارث حضر العقد على البت ، وإلا فعلى نفي العلم ، ثم إن رضي احدهما بقول الاخر أو نكل ، وحلف الاخر أقر العقد ولزم ما حلف عليه صاحبه ، وإلا فلكلٍ الفسخ بلا حكم ، وينفسخ ظاهراً وباطناً في حقهما ولو مع ظلم أحدهما ، ولا نفسخ بتحالف او جحود فان نكلا صرفهما كما لو نكل من ترد عليه اليمين ، وكذا إجارة فاذا تحالفا وفسخت بعد فراغ مدة فاجرة مثل ، وفي أثنائها بالقسط ويحلف بائع فقط إن كان التحالف بعد قبض ثمن ، وفسخ عقد بنحو إقالة أو عيب ، واذ تحالفا بعد تلف مبيع قبل قبض ثمن غرم مشتر مثله أو قيمته ، ويقبل قوله فيها اذا لم يعرف قيمة

مثله وفي قدره وصفته ، وإن تعيب قبل تلفه ضم أرشه اليه ، وكذا كل غارم لا وصفه بعيب وإن ثبت عيبه قبل قوله في تقدمه (ويتجه) حيث احتمل * .

الثامن : خيار يثبت للخلف في الصفة والتغير ما تقدمت رؤيته لعقد وتقدم (ويتجه) ان يزاد * .

التاسع : خيار يثبت لفقد شرط صحيح أو فاسد ، على ما مر ولفوات غرض من ظن دخول ما لم يدخل في شراء أو عدمه في بيع - كما يأتي - وبظهور عسر مشتر ولو ببعض الثمن ، هرب أو لا حجر عليه لفلس أو غيب ماله ببعيد ، ولا فسخ بكون مشتر موسر مماطلاً ، وقال الشيخ : له الفسخ . ولا بهروبه ويوفي حاكم الثمن من ماله إن وجد ، وإلا باع المبيع ووفى ثمنه منه .

﴿ فصل ﴾

وإن اختلفا في صفة ثمن (وبينهم) أو جنسه * . أُخذ بيمين مدعي نقد البلد ، ثم غالبه رواجاً فان استوت فالوسط (وبينهم) وإلا تحالفا وتفاسخا لعدم ظاهر ، واحتمل مع تفاوت الثمنين قيمة ، أن يكون الاختلاف في القدر * . وإن اختلفا في شرط صحيح أو فاسد ، أو اجل في غير سلم وإقرار أو رهن أو قدرهما أو ضمين ، فقول منكر بيمينه ، كمنكر مفسد من نحو إكراه أو جنون ـ ولو عهد له حالة جنون ـ ونص عليه في دعوى عبد عدم الاذن ، وبائع الصفر وإن اختلفا في قدر مبيع فقول بائع (وبينهم) إن لم يكذبه الحس * . وكذا في عينه وإن أقام كلٌّ بينة بدعواه ثبت العقدان لعدم تنافيهما ، وكذا حكم اجارة وإن تشاحَّا في أيهما يسلم قبل والثمن عين ، نصب عدل يقبض منهما المبيع والثمن ، ويسلم المبيع ثم الثمن ، وإن بادر أحدهما بالتسليم أجبر الاخر (وبينهم) من جواز حبس البيع على ثمنه المعين وإن صح تصرف فيه قبل قبضه بلا رضى بائع ، لكن لو تلف اذن فمن ضمانه * . وإن كان الثمن ديناً حالاً اجبر بائع ولا يحبس المبيع على قبض ثمنه إذن نصاً ، ثم مشتر إن كان الثمن حاضراً أو غائباً

دون مسافة قصر حكم حاكم على مشتر في ماله كله حتى يسلمه ، وفوقها أو ظهر معسراً فيفسخ ، ـ وتقدم قريباً ـ وكذا مؤجر بنقد حال وإن أحصر مشتر بعض الثمن لم يملك أخذ ما يقابله إن نقص بتشقيص (ويتجه) هـذا في معسر وإلا فلا لما مر * . ولا يملك بائع مطالبة بثمن بذمة زمن خيار شرط ، ولا أحدهما قبض معين زمن بغير اذن صريح ممن الخيار له (ويتجه) احتمال لا خيار مجلس * .

* (فصل) *

وما اشتري بكيل أو وزن أو ذرع أو عد ملك ، ولزم بمجرد عقد ولو قفيزاً من صبرة أو رطلاً من زبرة(1) لكن لا يدخل في ضمانه بل ضمان بائعه ولا يصح تصرفه فيه قبل قبضه ، ولو اقبض ثمنه باجارة وبيع ولو لبائعه وهبة ولو بلا عوض ورهن ولو على ثمنه ولا اعتياض عنه (ويتجه) وتصح حوالة عليه وبه حيث كان في الذمة خلافاً لهما فيما يوهم * .

ويصح تصرفه فيه بعتق ومهر وخلع ووصية ، وينفسخ العقد فيما تلف منه بآفة سماوية ، ويخير مشتر إن بقي شيء بين أخذه بقسطه من الثمن أو رده ، كما لو تعيب بلا فعل ، وله الأرش إن رضي به معيباً خلافاً « للمنتهى » ويبرأ بمجرد اختيار الرد من جميع الثمن ولو خلط بما

لا يتميز لم ينفسخ ، وهما شريكان ولمشتر الخيار (وبنحو) وبأجود فلبائع وبمماثل فلا خيار لواحد منهما *

وباتلاف مشتر او تعييبه لا خيار ، وبفعل بائع او أجنبي يخير مشتر بين فسخ وإمضاء ، ويطالب متلفه بمثل مثلي ، أو قيمة متقوم ، وبنقص مع تعيب ، وشاة بيعت ، بشعير أكلته قبل قبضه وليست بيد أحد كآفة سماوية ، وإلا فيضمن من هي بيده ولو بيع أو اخذ بشفعة ما اشترى بكيل ونحوه ، ثم تلف الثمن قبل قبضه انفسخ العقد الأول فقط ، فيغرم مشتريه لبائعه قيمة المبيع ، ويأخذ من الشفيع مثل الطعام أو نحوه ، وما عدا ذلك كعبد وصبرة يصح التصرف فيه مطلقاً ، بمجرد عقد قبل قبضه ، إلا المبيع بصفة أو رؤية متقدمة فلا يتصرف فيه مطلقاً (وبنحو) لكن يصح عتقه واحتمل لا نحو صداق * ومن ضمان مشتر إلا إن منعه بائع من قبضه (وبنحو) بغير حق بخلاف نحو رهنه على ثمنه وظهور عسر مشتر * . أو كان ثمراً على شجر أو بصفة أو رؤية متقدمة فمن ضمان بائع (وبنحو) في تلفه بآفة أو آدمي ما مر خلافاً « المنتهى » في إطلاقه * . وثمن ليس في ذمة كمثمن ، وما في الذمة له أخذ بدله لاستقراره ، وكبيع مالك من نحو مكيل بعقد اجارة وعوض صلح وهبه ، وقسمة بمعنى بيع في انفساخ بتلفه وصحة تصرف ومنعه ، وكذلك في غير انفساخ مالك بعوض

عتق ، وصداق وخلع وطلاق وأرش جناية وقيمة متلف ، وصلح عن دم عمد ، ويجب بتلفه مثله أو قيمته ، ولو تعين ملكه في شيء ملكه بلا عوض كموروث ووصية وغنيمة وصدقة فله التصرف فيه قبل قبضه، كوديعة وعارية ومال شركة ، لا ما قبضه شرط لصحته كصرف وسلم ، وربوي .

﴿ فصل ﴾

ويحصل قبض ما بيع بكيل او وزن او عد او ذرع بذلك بشرط حضور مستحق أو نائبه ، ووعاؤه كيده ويصح القبض جزافاً إن علما قدره كما لو شاهد أكيله ثم باعه به ، لا إن اشترى معدوداً فعد ألفاً ووضعه بكيل ثم اكتال به بلا عد ـ وتقدم ـ وتكره زلزلة الكيل (ويتجه) ما لم يحصل بها زيادة محققة فيحرم * . ولا يكون ممسوحاً ما لم تكن عادة ، ويصح قبض وكيل من نفسه لنفسه ، إلا ما كان من غير جنس ماله ، لافتقاره لعقد معاوضة (ويتجه) الصحة لو وكله في عقد وقبض * . ومن وجد ما قبضه زائداً مالا يتغابن به أعلم ربه وجوباً وناقصاً فان قبضه ثقة بقول باذل إن قدر حقه ولم يحضر نحو كيل ووزن قبل قوله في نقصه وإن صدقه فلا ، ولا يتصرف فيه قابض ، بنحو بيع قبل اعتباره لفساد القبض ، وإتلاف

مشتر ومتهب باذن واهب قبض (وبتجه) وبلا اذنه يضمن وفيه تأمل * . وليس غصبه قبضاً ، وغصب بائع ثمناً بذمة أو معيناً من نحو مكيل ، أو أخذه بلا اذن ليس قبضاً إلا مع المقاصة ، واجرة كيل ووزن وعد وذرع ونقد نحو مكيل على باذل ، ونقل على أخذ لكن لو نقده بعد أخذ فعليه ، ولا يضمن ناقد حاذق أمين خطأ (وبتجه) وكذا نحو كيال * . وقبض صبرة وما ينقل بنقل وما يتناول بتناوله وغيره بتخلية (وبتجه) فائدة هذا في رهن ، وقرض وهبة * .

ويعتبر لقبض مشاع ينقل اذن شريكه ، فان أبى توكل فيه عن باذله ، فان أبى نصب حاكم من يقبض ، فلو سلمه بلا اذن شريكه فغاصب ، وقرار الضمان عليه ما لم يعلم آخذ .

* فصل *

وإقالة النادم مستحبة وهي : فسخ فتصح قبل قبض نحو مكيل ، وبعد نداء جمعة ومن مضارب وشريك، ولو بلا اذن ومفلس بعد حجر (وبتجه) وناظر وولي * . لمصلحة فيهن وبلا شروط بيع ، وبلفظ صلح وبيع ، وما يدل على معاطاة ولا خيار فيها ولا شفعة ، ولا يحنث بها من حلف لا يبيع وعكسه .

ومؤنة رد على بائع ، ولا تمنع رجوع أب في هبة ، ولا تصح مع تلف مثمن وموت عاقد وغيبة أحدهما ، ولا بزيادة على ثمن أو نقصه أو بغير جنسه ما لم يستأنفا بيعاً آخر (وينجه) ولا قصد مسألة عينة * . ولا من وكيل بلا اذن موكله ، وتصح في الاجارة وتصح من مؤجر وقن الاستحقاق كله له .

والفسخ رفع عقد من حين فسخ ، فما حصل من نماء منفصل فلمشتر ولا ينفذ حكم بصحة بيع فاسد بعد فسخ .

﴿ باب الربا والصرف ﴾

الربا من الكبائر وهو : تفاضل في أشياء ، ونسيئة في أشياء ، مختص بأشياء ، ورد الشرع بتحريمها .

فيحرم ربا فضل في كل مكيل أو موزون بجنسه ، ولو غير مطعوم ، أو قل كتمرة بتمرة وما دون الأرزة من نقد ، لا في ماء ولا فيما لا يوزن عرفاً لصناعته من غير ذهب أو فضة ، كمعمول من نحاس أو حديد وقطن ونحوه ، فمصنوع من نقد يباع بمثله وزناً لا قيمة خلافاً «للشيخ». ولا في فلوس عددا ولو نافقة حيث لا نسيئة.

ويصح بيع صبرة بجنسها إن علما كيلهما وتساويهما وخلوهما عن مخالف لهما ، لكن لا يضر يسير نحو حبات شعير بحنطة او لا وتبايعاهما مثل بمثل فكيلتا فكانتا سواء وحب جيد بخفيف، لا بمسوس ولا مكيل بجنسه وزناً ولا موزون بجنسه كيلاً إلا اذا علم مساواته له في معياره الشرعي .

ويصح اذا اختلف الجنس كيلاً ووزناً وجزافاً ، وبيع لحم بمثله من جنسه اذا نزع عظمه ، وبحيوان من غير جنسه وعسل بمثله اذا صفي وفرغ معه غيره لمصلحته بنوعه كجبن بجبن متماثلاً وبغير

نوعه ، كزبد بمخيض ولو متفاضلاً لا مثل زبد بسمنه لاستخراجه منه ، ولا معه ما ليس لمصلحته ككشك بنوعه او بفرع غيره ككشك بجبن ، ولا بيع فرع بأصله كأقط أو جبن بلبن ، وزيت بزيتون وشيرج بسمسم ، ولا نوع مسته النار بنوعه الذي لم تمسه ، والجنس : ما شمل أنواعاً كالذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح والأدقة والأخباز والأدهان واللحم واللبن ، والجبن والسمن أجناس باختلاف اصولها ، لكن البقر والجاموس جنس ، والضأن والمعز جنس ، واللحم الأبيض كسمين الظهر واللحم الاحمر جنس ، ونحو بقر أهلية ووحشية جنسان ، والشحم والمخ والالية والقلب والطحال والرئة والكلية والكبد والاكارع أجناس ، فيجوز بيع رطلي لحم بقر برطل شحم منه ، ورطل شحم منه برطلي مخ منه .

ويصح بيع دقيق ربوي بدقيقه اذا استويا نعومة ، ومطبوخه بمطبوخه وخبزه بخبزه اذا استويا نشافاً أو رطوبة ، لكن لا يضر يسير زيادة أخذ نار من أحدهما أكثر من الآخر ، وعصيره بعصيره ، ورطبه برطبه ويابسه بيابسه ومنزوع نواه بمثله ونوى بتمر فيه نوى ، ولو متفاضلاً وتمر فيه نوى بمثله لا مع نواه بما مع نواه ، ولا منزوع نواه بما نواه فيه ، ولا خل عنب بخل زبيب ، بل خل كل منهما

بمثله (ويصح) ولا خل رطب بخل تمر بل كل منهما بمثله ، ولا خل زبيب بخل تمر أو رطب ، بل خل عنب برطب * . ولا حب بدقيقه أو سويقه، ولا دقيق حب بسويقه، ولا خبز بحبه أو دقيقه أو سويقه، ولا نيئه بمطبوخه ولا أصله بعصيره ولا خالصه أو مشوبه بمشوبه ولا رطبه بيابسه .

* فصل *

لا تصح المحاقلة وهي : بيع الحب المشتد في سنبله بجنسه ويصح بغير جنسه .

ولا المزابنة وهي : بيع الرطب على النخل بالتمر ، إلا في العرايا وهي : بيع رطب على نخل خرصاً بمثل ما يؤول اليه اذا جف كيلاً فيما دون خمسة أوسق[٢] لمحتاج لرطب ، ولا ثمن معه بشرط حلول وتقابض بمجلس عقد ، ففي نخل بتخلية وفي تمر بكيل ، فلو سلم أحدهما ثم مشيا فسلم الآخر ولا تصح في بقية الثمار ، ولا في خمسة أوسق فأكثر ، ولو من عدد في صفقات ، ولا يضر تعدد العرايا لبائع وبطل إن أتمر قبل أخذه .

ويصح بيع نوعي جنس أو نوع بنوعيه أو نوعه ، كدينار قراضة وهي : قطع ذهب أو فضة ، أو صحيح بصحيحين أو اقراضين أو

صحيح بصحيح ، وحنطة حمراء وسمراء ببيضاء ، وتمر معقلي وبرني بأبراهيمي ، ولبن بذات لبن ، وصوف بما عليه صوف ، وذات لبن أو صوف بمثلها ، ودرهم فيه نحاس بنحاس ، أو بمساويه في غش بيقين ، وتراب معدن وصاغة بغير جنسه، وما موّه بنقد من نحو دار لا حلي بجنسه ، ونحو نخل عليه تمر بمثله ، وبتمر وثمره كل لبائعه (وبتمر إن قصد الثمر أيضاً فلا ، ولا يصح بيع ربوي بجنسه ومعهما أو بأحدهما من غير جنسهما ، كمد عجوة ودرهم بمثلهما أو بمدين أو بدرهمين ، إلا أن يكون يسيراً لا يقصد كخبز فيه ملح بمثله وبملح ، أو كثيراً لكن لمصلحة المقصود ، كما بخل تمر أو زبيب ودبس بمثله ، لا ما ليس لمصلحته كلبن مشوب بمثله ، ويصح : اعطني بنصف هذا الدرهم نصف درهم وبالنصف الاخر فلوساً أو حاجة ، أو أعطني بهذا الدرهم فلوساً وبالاخر نصفين ، وقوله لصائغ : صغ لي خاتماً وزنه درهم ، وأعطيك مثل زنته واجرتك درهماً ، وللصائغ أخذ الدرهمين أحدهما في مقابلة الخاتم والثاني اجرة له .

ومرجع كيل عرف « المدينة » ، ووزن عرف « مكة » على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ، وما لا عرف له هناك يعتبر في موضعه ، فان اختلف اعتبر الغالب فان لم يكن رد الى أقرب ما يشبهه « بالحجاز » .

وكل مائع وحب وثمر كتمر فدونه مكيل وذهب وفضة مطلقاً ، وغير معمول من نحاس وحديد ورصاص وغزل كتان وقطن وحرير وقز وشَعَرٍ وشمع وعنب وزعفران وعصفر وخبز وجبن ولؤلؤ موزون ، ومن زبد وسمن جامد ، وعجوة تجبلت ، وما عدا ذلك فمعدود لا ربا فيه ، كحيوان وجوز وبيض ورمان وقثاء وخيار وسفرجل وتفاح وخوخ وخُضَر وبقول ومعمول من موزون كثياب ، وخواتم وسكاكين ونحوها .

﴿ فصل ربا النسيئة ﴾

ويحرم ربا النسيئة بين ما اتفقا في علة ربا الفضل، كمدُ برٍ بمثله أو شعير و كقز بخبز ، فيشترط حلول وقبض بالمجلس ، لا إن كان أحدهما نقداً إلا في صرفه بفلوس نافقة فكنقد خلافاً له ، وتحل نسيئة في مكيل بموزون ، ولا فيما لا يدخله ربا فضل، كثياب وحيوان وتبن .

ولا يصح بيع كالي بكالي وهو : بيع دين بدين . ولو لمن هو عليه ولا جعله رأس مال سلم ولا تصارف المدينين بجنسين في ذمتيهما ، من نقد أو ربوي ، وتصح معاوضة إن احضر عوض أو كان أمانة عنده وتعاوضا على ما يرضيانه من السعر ومن عليه دينار ديناً فقضاه دراهم متفرقة كل نقدة بحسابها منه صح ، فان لم يفعل ذلك ثم تحاسبا بعد

فصارفه بها وقت المحاسبة فلا ، لأنه بيع دين بدين ومن وكل غريمه
في بيع سلعة وأخذ دينه من ثمنها ، فباع بغير جنس ما عليه لم يصح
أخذه لأنه لم يأذن له في مصارفة نفسه (ويتجه) الصحة مع اذنه فيها * .
ومن عليه دينار فبعث الى غريمه ديناراً وتتمته دراهم ، أو أرسل من
عليه دنانير غريمه الى من له عليه دراهم وقال : خذ حقك منه دنانير ،
فقال الذي ارسل اليه : خذ دراهم بالدنانير لم يجز . ومن وجب عليه
دراهم بعقد ، فأعطى ثمنها دنانير ثم انفسخ رجع بالدراهم .

* فصل في الصرف *

والصرف ، بيع نقد بنقد ، ويبطل كسلم بتفرق يبطل خيار
المجلس، وبموت قبل تقابض وإن تأخر في بعض بطل فيه فقط، وصح
توكيل في قبض ربوي مادام موكله بالمجلس ، وإن تصارفا على عينين
من جنسين (ويتجه) ولو بلا وزن او اخبار به خلافا لهما لعدم اشتراط
المماثلة * وظهر غصب او عيب في جميعه ولو يسيراً منه غير جنس ،
كنحاس بنقد بطل العقد ، وإن ظهر في بعضه بطل فيه فقط ، وان
كان من جنسه كرداة وتغير سكة ، او تبين نقص فلآخذه الخيار ،
فان رده بطل وان أمسكه فله أرشه بالمجلس لا من غير جنسهما ، وكذا

كل ربوي بيع نسيئة[1] بغير جنسه فبر بشعير وجد بأحدهما عيب بعد تفرق فأرش بدرهم او نحوه ، مما لا يشاركه في علة الكيل جاز ، وإن تصارفا على جنسين بذمة وتقاربا قبل تفرق والعيب من جنسه فالعقد صحيح وله قبل تفرق إبداله او أرشه (ويتجه) لا من جنس السليم * وبعده له إمساكه مع أرش لا من جنسهما وأخذ بدله لمجلس رد ، فان تفرق قبله أي أخذ البدل لا الأرش بطل العقد ، وإن لم يكن العيب من جنسه فتفرقا قبل رد وأخذ بدل بطل ، وإن عين أحدهما دون الاخر فلكل حكم نفسه ، والعقد على عينين ربويين من جنس كمن جنسين ، إلا أنه لا يصح أخذ أرش مطلقاً ، ولا بد من العلم بالمماثلة ولو بوزن متقدم او خبر صاحبه (ويتجه) ولو بعد تبايع ان بانا سراً * وان تلف عوض قبض في صرف ثم علم العيب وقد تفرقا ، فسخ ورد موجود ويبقى تالف في ذمة من تلف بيده فيرد مثله او قيمته ، ان اتفقا عليه ، ويصح أخذ أرش العيب في الجنسين ولو تفرقا ، خلافاً « للمنتهى » ـ فيما يوهم هنا ـ لا من جنسهما .

---

(١) ان لفظة « نسيئة » غير واضحة في نسخة « المانع » «والكويتية» ومحذوفة تصحيحاً من نسخة « آل الشطي » فتأمل . ز

* * *

﴿ فصل ﴾

في الحيلة والكيمياء [1] وأحكام النقود

ولكل الشراء من الاخر من جنس ما صرف بلا مواطأة ، وصارف فضة بدينار أعطي فضة أكثر ليأخذ قدر حقه فأخذ جاز ، ولو بعد تفرق والزائد أمانة (ويتجه) فلا يضمن زائداً آخذ دنانير ليختار واحداً قرضاً * وخمسة دراهم بنصف دينار فأعطي ديناراً صح وله مصارفته بعد بالباقي ، ولو اقترض الخمسة وصارفه بها عن الباقي [او ديناراً بعشرة فأعطاه خمسة ، ثم اقترضها ودفعها عن الباقي] [2] صح بلا حيلة ، والحيلة هنا على التفريق قبل قبض جميع الثمن ، وهي التوسل الى محرم ، بما ظاهره الاباحة .

والحيل كلها غير جائزة في شيء من الدين كأن يظهرا عقداً يريدا به محرما مخادعة .

فيحرم قرضه شيئاً ليبيعه سلعة بأكثر من قيمتها ، او ليشتري منه سلعة بأقل من قيمتها توسلا لجر النفع وكمسألة العينة المتقدمة ،

---

(١) وهي تشبيه المصنوع من الذهب والفضة بالمخلوق «كشاف القناع». ز

(٢) هـذه الزيادة التى بين القوسين موجودة في نسخة «آل الشطي» فقـط . ز

والمساقاة مع الأجارة الاتية

وذكر « ابن القيم » في «أعلام الموقعين » صوراً كثيرة جداً [1] .

ومن له على آخرٍ عشرة وزناً فوفاها عدداً فوجدت وزناً أحد عشر فالزائد مشاع مضمون عليه لأنه قبضه لنفسه ولمالكه التصرف فيه ، ومن باع ديناراً بدينار معينين باخبار صاحبه بوزنه ، وتقابضا وافترقا فوجد أحدهما زائداً او ناقصاً بطل العقد، وفي الذمة وتقابضا وافترقا فالزائد بيد قابض مشاع مضمون وله دفع عوضه من جنسه وغيره ، ولكل فسخ العقد، ويجوز صرفه ومعاملة بمغشوش(ويتجه) غير جار بين الناس * ولو بغير جنسه لمن يعرف وإلا حرم

والكيمياء « غش » فتحرم ، قال«الشيخ» :بلا نزاع بين المسلمين ثبتت على « الروباص » [2] أولا ، ويقترن بها كثير « كسيمياء» ، التي هي من السحر، ولو كانت حقا مباحا لوجب فيها خمس او زكاة ، ولم يوجب عالم فيها شيئاً ، والقول بأن قارون عملها باطل ، ولا يجوز بيع كتب تشتمل على معرفة صناعتها ويجوز إتلافها انتهى .

---

(١) وفي كثير من كتب احد المذاهب ابواب خاصة تعلم الناس انواعاً من الحيل وتسمى : الحيــــل الشرعية !!! وشرع الله منها بريء ، والناس يستغلونها أبشع استغلال في معاملاتهم ، ولا حول ولا قوة الا بالله . ز

(٢) الروباص : هو مايستخرج به غش النقد كذا في «كشاف القناع» ز

(و ينعم) بناء هذا على القول بعدم قلب الاعيان حقيقة وإلا فلا، فان لله خواصاً واسراراً في العالم ينقلب بها نحو النحاس ذهباً خالصاً لكنه غير منير [1] *

ويحرم كسر السكة الجائزة بين المسلمين ولو لصياغة، وإعطاء سائل، الا أن يختلف في شيء منها، هل رديء او جيد، وكان « ابن مسعود » يكسر الزيوف وهو على بيت المال، ولا يحل لقابضها إخراجها في معاملة ولا صدقة لما فيه من تغرير المسلمين، وكره كتب « قرآن » عليها، ونثرها على الناس.

وأول ضرب الدراهم على عهد الحجاج [2]، ولا يجوز للسلطان تحريم النقود التي بأيدي الناس ليفسد ما عندهم من أموال، وكره ضرب نقد مغشوش واتخاذه نصاً لغير السلطان. قال «أحمد» : لا يصلح ضرب الدراهم إلا في دار الضرب باذن السلطان ويعطي أُجرة الصناع من بيت المال.

---

(١) في النسخة « الكويتية » عزيز، وفي نسخة « آل الشطي » نير. ز

(٢) هو الحجاج بن يوسف الثقفي، ضربها في ولايته على العراق في خلافة عبد الملك بن مروان الأموي. ز

فصل

ويتميز ثمن عن مثمن (بباء البدلية)، ولو أن أحدهما نقد فما دخلت عليه فثمن، ويصح إقتضاء نقد من آخر ان أُحضر أحدهما او كان أمانة والاخر مستقر في الذمة، ولو غير حال بسعر يومه (ويتجه) ان تشاحا وإلا جاز بأنقص * [ولا يشترط حلوله] [1] ومن اشترى شيئاً بنصف دينار لزمه ويجوز اعطاؤه عنهما صحيحاً، لكن إن شرط ذلك في العقد الثاني أبطله وقبل اللزوم الأول بخيار يبطلهما وتتعين دراهم ودنانير (ويتجه) وغيرها [2] * بتعيين في جميع عقود المفاوضات وتملك به فلا يصح ابدالها ويصح تصرفه فيها قبل قبض، ومن ضمانه «المنقح» إن لم تحتج لوزن او عد يعني ونحوه، ويبطل غير نكاح وخلع وعتق، وصلح عن دم عمد بكونها مغصوبة او معيبة من غير جنسها، وفي بعض هو كذلك فقط، ومن جنسها يخير مشتريها بين فسخ وإمساك، ولا أرش كما مر، ومن نذر الصدقة بدرهم بعينه تعين قاله في «الانتصار» خلافاً «للقاضي» فلا يضمنه أجنبي تصدق به. ويحرم ربا بدار حرب ولو بين مسلم وحربي، لا بين سيد ورقيقه ولو مدبراً او أم ولد او مكاتباً في مال كتابة فقط.

---

(١) هذه الزيادة في نسخة (آل الشطي) فقط . .

(٢) أي بطريق الاولى .

﴿ باب بيع الاصول و الثمار ﴾

الأصول: هنا بيع أرض ودور وبساتين، ونحو معاصر وطواحين.
والثمار ما حملته الأشجار أكل او لا، فمن باع او وهب او رهن او اوقف او أقر او اوصي بدار (وينجه) او جعلها نحو صداق واجرة * تناول أرضها «المبدع» ما لم تكن وقفاً «كسواد العراق» بمعدنها الجامد، ولبائع لم يعلم الفسخ، وبناؤها وفناؤها ان كان، ومتصلا بها لمصلحتها كسلالم ورفوف مسمرة وأبواب ورحى منصوبة وخوابي مدفونة وأجرنة مبنية، وما فيها من شجر وعرش (وهي الظلة) او ما تحمل عليها الكرم لا كنز وحجر مدفونين، ولا منفصل كحبل دلو بأكرة وقفل وفرش ومفتاح وحجر رحى فوقاني، ولا معدن جار وما نبع، ولا رفوف موضوعة على أوتاد بلا تسمير او غرز بحائط وخوابي موضوعة بلا تطيين عليها (وينجه) دخول علو بيت بيع لا ما فوقه من سكني مستقل * وبأرض او بستان دخل غراس وبناء ولو لم يقل بحقوقها لا شجر مقطوع ومقلوع (وينجه) وبناء مهدوم * ولا مافيها من زرع لايحصد الا مرة، كبر وشعير وقطنيات وكجزر وفجل وثوم ويبقى لمعط الى اول وقت اخذه فقط ولو كان بقاؤه أنفع

له بلا اجرة ما لم يشترطه آخـذ فله ، وان حصده بائع قبل اوانه لينتفع بالأرض في غيره لم يملك الانتفاع .

فرع : البستان اسم لأرض وشجر وحائط ان كان ، ومن قال : بعتك هذه الأرض وثلث بنائها او ثلث غراسها ، والبستان وثلث غراسه لم يدخل في البيع الا الجزء المسمى ، وان كان ما في الأرض يجز [1] مرة بعد اخرى كرطبة [2] وبقول كنعناع او تتكرر ثمرته وباذنجان، فأصول لآخذ وجزة ظاهرة وزهر تفتح،ولقطة اولى لمعط وعليه قطعه في الحال ، وقصب سكر كزرع وفارسي [3] كثمرة وعروقه لمشتر فان طلب من بائع ازاله عروقه المضرة بالأرض لزمه ، وكذا كل ما لا يدخل في بيع ، وبذر يبقى أصله من نحو رطبة كشجرة ما لم يكن القصد منه الشتل فلبائع ، وما لا يبقى فكزرع ولمشتر جهله الخيار بين فسخ وامضاء مجانا ، ويسقط ان حوله بائع مبادراً بزمن يسير او وهبه ما هو من حقه ، وكذا مشتر نخلا ظن طلعها لم يتشقق فبان تشقق [4] لكن لا يسقط بقطع ، ويثبت خيار لمشتر ظن

---

(١) الجزة : اسم لما يتهيأ للجز ، وبالفتح المرة قاله في « المطلع » كذا في « كشاف القناع » . ز

(٢) الرطبة : بفتح الراء الفصة فاذا يبست فهي قت (الجت) . كذا في كشاف القناع . ز

(٣) هو القصب الفارسي .

(٤) في نسخة « آل الشطي » لم يؤبر فبان مؤبراً .

دخول زرع او ثمرة لبائع كما لو جهل وجودهما والقول قوله بيمينه في جهل ذلك ان جهله مثله ، ولا تدخل مزارع قرية بلا نص او قرينة كبذل ثمن كثير او ذكر حدودها والا فبيوت وحصن دائر عليها والشجر بين بنائها ، واصول بقول وزرع كما تقدم .

﴿ فصل ﴾

من باع او رهن او وهب او اخذ بشفعة نخلا تشقق طلعه ولو لم يؤبر ، او طاع فحال يراد لتلقيح او صالح به ، او جعله اجرة اوصداقا او عوض خلع فثمر لم يشترطه او بعضه المعلوم اخذ لمعط متروكا الى جذاذ ما لم تجر عادة بأخذه بُسراً او يكن به خيراً من رطبه وإن تضرر الأصل ببقائه او شرط على بائع القطع قطع بخلاف وقف ووصية (وبجه) واقرار * فتدخل ثمرة فيهما نصاً كفسخ لعيب واقالة في بيع ورجوع اب في هبة خلافاً له وكلامه هنا فيه نظر ، وكنخل ما بدا من عنب وتين وتوت ورمان وجوز ، وظهر من نوره كمشمش وتفاح وسفرجل ولوز وخوخ واجاص ، او خرج من اكمامه كورد وياسمين ونرجس وبنفسج وقطن يحمل كل عام « كالحجاز »[1] وماقبل

---

(١) قطن الحجاز يبقى أصله أعواماً ، وغيره يتكرر زرعه كل عام كقطن مصر والشام . ملخص من « كشاف القناع » . ز

فلآخذٍ كورق مطلقا ، ويقبل قول معط بيمينه في بدء ذلك وكزرع وكقطع قطن يحصد كل عام ، ويصح شرط معط لنفسه مالآخذ او جزء منه معلوماً وان ظهر او تشقق بعض ثمره او طلع ولو من نوع فامعط ، وغيره لآخذ الا في شجرة فالكل لمعط ، ولكل السقي لمصلحة ولو تضرر الآخر ، ومن اشترى شجراً ولم يشرط قطعه أبقاه في أرض بائع بلا اجرة ولا يغرس مكانه لو باد لعدم ملكه الأرض تبعاً للشجر وله الدخول لمصلحة .

* فصل *

ولا يصح بيع شجرة قبل بدء صلاحها ، ولا زرع قبل اشتداد حبه لغير مالك الأصل والأرض (وينجم) او منفعتهما فقط * الا معهما او بشرط القطع في الحال ان انتفع بهما وليسا مشاعين ، اذ لا يمكنه القطع الا بقطع ملك غيرة . فان استأجر الأصول او استعارها مشتر بشرط القطع لتبقية لجذاذ لم يصح ، وكذا رطبة وبقول فلا تباع مفردة عن أرض بعد بدو صلاح الا جزة جزة بشرط القطع في الحال ، وظاهر « المبدع » ما لم تبع مع أصل ، ولا يصح بيع نحو قثاء وبطيخ إلا لقطة لقطة او مع أصله ولو بدون أرضه اولم تبد ثمرته ، بجائحة ما بيع لقعطة ، او بشرط قطع قبل تمكن اخذه فمن بائع والا فمشتر وحصاد

وجذاذ ولقاط على مشتر ونحوه ، ويصح شرطه على بائع وإن ترك ما شرط قطعه بطل بيع (وبنجم) وما بمعناه * بزيادته غير خشب يعفى عن يسيرها عرفاً كيومين ، وإن حدث مع ثمرة اشتريت ثمرة اخرى كليمون وعفص ، ونحو قثاء او اختلطت مشتراة بغيرها ولم تتميز فان علم قدرها فالاخذ شريك به وإلا اصطلحا ، ولا يبطل بيع كتأخير قطع خشب شرط قطعه ويشتركان في زيادته .

ومتى بدأ صلاح ثمر او اشتد حب جاز بيعه مطلقاً وبشرط تبقية ، ولمشتر بيعه قبل جذه وقطعه وتبقيته لحصاد وجذاذ لاقتضاء العرف ذلك (وبنجم) الا مع شرط قطع لغرض *وعلى نحو بائع سقيه (وبنجم) وحراسته الى أول أخذ * ولو تضرر أصل ويجبر إن أبى ما لم تبع ثمرة بأصل ، وما تلف من ثمر وزرع ونحو قثاء سوى يسير لا ينضبط بجائحة(وهي مالا صنع لادمي فيها) ولو بعد قبض بتخلية فعلى بائع ويوضع من الثمن بقسطه وبتلف كل يبطل العقد ما لم يبع مع أصله (وبنجم) او لمالك أصله * او يؤخر أخذه عن عادته ، وان تعيب بها خير بين امضاء وأرش او رد وأخذ ثمن كاملاً .

وبصنع آدمي ولو كعسكر ولص ، خير مشتر بين فسخ وامضاء وطلب متلف (وبنجم) ان ما بمعنى بيع فيما مر كبيع ، وكذا غيره لا في فسخ عقد بتلف ويلزم مثله او قيمته * وصلاح بعض ثمرة شجر

ان يبعت صلاح لجميع نوعها الذي بالبستان ، وكذا صلاح بعض حب نوع رزع بستان والصلاح فيما يظهر فما واحداً كبلح وعنب وبقية ثمر طيب أكله وظهر نضجة او يحمر (وبنجم) او يصفر * او يتموه عنب بحلو وفيما يظهر فما بعد فم ، كقثاء أن يؤكل عادة ، وفي حب ان يشتداو يبيض .

* فصل *

ويشمل بيع دابة عذاراً (وهو اللجام) ومقوداً ونعلا، وقن لباساً معتاداً ، ولا يأخذ ما لجمال ومالا معـه ، او بعض ذلك إلا بشرط ، ثم ان قصد اشترط له شروط بيع وله الفسخ بعيب ماله كهو ، وان رد باقالة او خيار او عيب رد ماله وبدل تالف .

=*= * =*=

﴿ باب السلم[1] ﴾

هو : عقد على موصوف بذمة مؤجل بثمن مقبوض بمجلس عقد ، ويصح بلفظه ولفظ سلف وبيع وبما صح به ، وهو نوع منه[2] فيشترط له شروطه إلا أنه لا يكون إلا في المعدوم ، وشروطه سبعة :

أحدها : انضباط صفاته كمكيل وموزون ، ولو شهداً بشمعه أو أو شحماً ولحماً نيئاً ولو مع عظمه ، إن عين موضع قطع كلحم فخذ وجنب ويعتبر قوله لحم ذكر أو أنثى ، مع بيان نوع وسمن وهزال وخصي أو غيره ، رضيع أو فطيم ، معلوف أو راع ، وإن كان لحم صيد لم يحتج لذكر علف وخصاء ، لكن يذكر الآلة أحبولة أو كلباً أو غيرها ، لأن الاحبولة يؤخذ بها الصيد سليماً ، ونكهة الكلب أطيب من الفهد ، ويلزم قبول لحم بعظم كنوى بتمر ، لا قبول رأس وساقين ، فان أسلم في لحم طير لم يحتج لذكر ذكورة وأنوثة ، إلا إن يختلف

---

(١) السلم والسلف واحد عند أهل اللغة والسلم لغة أهل الحجاز ، والسلف لغة أهل العراق . ز

(٢) أي من البيع .

بذلك كلحم دجاج ، ولا لذكر موضع قطع ، إلا ان يكون كبيراً يأخذ منه بعضه .

ويذكر في سمك النوع والنهر ، ونحو وسمن وصغر وطري وملح ، ولا يقبل رأس وذنب بل ما بينهما ، ولا يصح في لحم طبخ أو شوي .

ويصح في مذروع ثياب ومعدود حيوان ولو آدمياً لا حاملاً أو لبوناً أو أمة وولدها ونحو عمتها لندرة جمعها في الصفة ، ولا معدود فواكه كرمان ، بل المكيل كرطب والموزون كعنب ولا بقول وجلود ورؤوس وأكارع وبيض وكتب ، وأواني مختلفة رؤوساً وأوساطاً كقماقم وأسطال ، ولا فيما لا ينضبط كجوهر وعقيق ومغشوش أثمان ، أو يجمع أخلاطاً غير متميزة كمعاجين وندّ وغالية وقسي وترس ، ويصح فيما فيه لمصلحة شيء غير مقصود ، كجبن وخبز وخل تمر وسكنجبيل وشيرج ، وفيما يجمع أخلاطاً متميزة كثوب نسج من نوعين ونشاب ونبل مريشين ، وخفاف ورماح متوزة (وينجم) احتمال لا ثياب مخيطة ولا منقوشة * . وفي أثمان ويكون رأس المال غيرها ، وفي فلوس ويكون رأس مالها عرضاً لا أثماناً خلافاً له ، وفي عرض بعرض لا إن جرى بينهما ربا كبر في شعير ، ونحاس في فلوس ، ومن جيء له بعين ما أسلمه عند محله لزم قبوله ما لم

يكن حيلة ولوطء، كما لو أسلم جارية صغيرة في كبيرة فلم يأت الأجل إلا وهي بصفة مسلم فيه .

الثاني : ذكر ما يختلف به ثمنه غالباً ، كنوع وقدر حب ولون إن اختلف وبلده وحداثته وجودته أو ضدهما ، وسن حيوان وذكر أو سمين أو معلوف او ضدها ، وذكر جنس وقدر وجودة ورداءة شرط في كل مسلم فيه ، فيصف التمر بنوعه « كبرني » أو « معقلي » صغير حب أو كبير ، وبلونه إن اختلف كأحمر أو أسود وبلده « كبصري » و « كوفي » وقدمه وحداثته فان أطلق العتيق أجزأ أي عتيق كان ما لم يكن مسوساً أو متغيراً وإن شرط عتيق عام أو عامين فعلى ما شرط .

ويذكر جيد أو رديء ، ورُطب كتمر في هذه الأوصاف ، وله ما أرطب كله لا مشدخاً ، ولا ما قارب أن يتمر ، وهكذا ما يشبهه من عنب وفواكه وسائر الأجناس ، ولا يلزم أخذ نحو تمر إلا جافاً لا ان يتناهى جفافه .

ويصف الخبز بنوع كخبز بر ونشافة ورطوبة ولون كحواري وخشكار وجودة ورداءة ، ويصف الحنطة بالنوع « كسلموني » والبلد « كحوراني » أو « بقاعي » وبالقدر صغير حب أو كبير وحديث أو عتيق ، وإن كان النوع الواحد يختلف لونه ذكره ، ولا

يسلم فيه إلا مصفى ، وكذلك الشعير والقطنيات وسائر الحبوب ، ويلزم دفع حب بلا تبن وعُقد ، فان كان به نحو تراب يأخذ موضعاً من المكيال لم يجز وإلا لزم أخذه ، ويصف العسل بالبلد وربيعي أو صيفي أبيض أو أشقر أو أسود ، ويصف السمن بالنوع كمن ضأن وباللون كأبيض قال « القاضي » : ويذكر المرعى ولا يحتاج لذكر حديث أو عتيق لأن الاطلاق يقتضي الحديث .

ولا يصح سلم في عتيقه لأنه عيب ولا ينتهى الى حد يضبط به .

ويصف الزبد كالسمن ويزيد زبد يومه او أمسه ، ولا يلزم قبول متغير من سمن وزبد ، ويصف اللبن بنوع ومرعى ولا يحتاج للون وحليب يومه لأن اطلاقه يقتضي ذلك ، ويصح السلم في المخيض نصاً ، ويصف الجبن بنوع ومرعى ورطب او يابس واللبا [1] كاللبن ويزيد اللون والطبخ او عدمه ويسلم فيه وزنا .

ويصف الحيوان مطلقاً بالنوع والسن والذكورة وضدها ، فان كان رقيقاً ذكر نوعه « كتركي » وسنه .

ويرجع في سن الغلام اليه ان كان بالغاً وإلا فقول سيده وإن لم يعلم فقول أهل الخبرة على ما يغلب على ظنهم تقريباً ويعتبر ذكر

---

(١) هو أول اللبن ويجمد عقب حلبه فلا يتحقق فيه الكيل ، ويعرف في بلاد الشام بـ « الشمندور » . ز

طول كخماسي وسداسي – يعني خمسة أشبار او ستة – أسود او أبيض ، أعجمي او فصيح ، وكحلاء او دعجاء وتكاثم وجه وبكاره او ثيوبة ونحوها وكون الجارية خميصة ثقيلة الأرداف سمينة ، ونحو ذلك مما يقصد ولا يشدد فان استقصى الصفات حتى انتهى الى حال يندر وجود مسلم فيه بتلك الصفات بطل كفي مثل هذا الثوب ونحوه ، ولا يحاج في شعر الجارية بجعد او سبط او أسود شعر او أشقر، كما لا تراعى صفات حسن وملاحة فان ذكر ذلك لزم .

ويصف الابل بالنتاج كمن نتاج بني فلان ، واللون كبيض وحمر ، وأوصاف الخيل كابل ، وتنسب بغال وحمير لبلدها لأنها لا تنسب لنتاج ، والبقر والغنم إن عرف لها نتاج نسبت اليه وإلا كحمير ، ولا بد من ذكر نوع كابل « بجيته » او « عرابية » وخيل عربية او هجين او برذون ، وغنم ضأن او معز إلا البغال والحمير فلا أنواع فيها .

ويصف غزل قطن وكتان ببلد ولون وغلظ ودقة ونعومة وخشونة ، ويصف القطن بذلك ويجعل مكان غلظ ودقة طويل شعرة او قصيرها ، وان شرط فيه منزوع الحب جاز وإن اطلق كان له بحبه كالتمر بنواه ، ويصف الابريسم ببلد ولون وغلظ ودقة والصوف ببلد ولون وطويل شعر وقصيره ، وخريفي او ربيعي من ذكر او

انثى ، وعليه تسليمه نقياً من شوك وبعر ، وكذا شعر ووبر ، ويصف الثياب بنوع كقطن وبلد ، « كبغدادي » ، وبطول وعرض وصفاقة ودقة وغلظ ونعومة وخشونة ، ولا يذكر الوزن فان ذكره لم يصح ، وإن ذكر الخام او المقصور فله شرطه ، ومع الاطلاق فخام ، وإن ذكر مغسولا او لبيساً لم يصح ، وإن أسلم في مصبوغ مما يصبغ غزله صح ، ولا فيما يصبغ بعد نسجه ، وفي مختلف غزل كقطن و كتان او ابريسم ، وكان الغزل مضبوطاً كالسداء ابرسيم واللحمة كتان او ابرسيم وكان الغزل او نحوه صح ، ويصف الكاغد بطول وعرض ودقة وغلظ واستواء صفة ، ويصف نحو نحاس ورصاص بنوع ، كرصاص قلعي او أسرب ونعومة او خشونة ولون إن كان يختلف ، ويزيد حديد بذكر او انثى فان الذكر أحد ، ويصف السيف بنوع حديده وطوله وعرضه ورقته وغلظه وبلده ، وقدمه ماض او غيره ، ويصف قبيعته ، ويصف خشب بناء بذكر نوع كجوز ورطوبة ويبس وطول ودور ، او سمك وعرض ويلزم دفعه كله ، كذلك فان كان أحد طرفيه أغلظ مما وصف له فقد زاده خيراً وإلا لم يلزمه قبوله ، وإن ذكر الوزن جاز ، وإن كان للقسي ذكر هذه الأوصاف وزاد سهلياً او جبلياً ، ويصف حطب وقود بغلظ ويبس ورطوبة ووزن ، وما للنصب بغلظ وضده وسائر ما يحتاج لمعرفته ويصف نحو

نشاب ونبل نوع خشبة وطول وقصر ودقة وغلظ ولون ونصل وريش ، ويصف نحو قصاع وأقداح بنوع خشب وقدر صغر وكبر وعمق وضيق وثخانة ورقة . ويصف حجر رحى بدور وثخانة وبلد ونوع ان كان يختلف ، وحجر بناء بلون وقدر ونوع ووزن ، ويصف الآجر واللبن بموضع تربة ولون ودور وثخانة ، والجص والنورة بلون ووزن ، ولا يقبل ما أصابه الماء فجف ولا قديماً بما يؤثر فيه، ويصف البلور بأوصافه، والعنبر بلون ووزن وبلد وإن شرطه قطعة او قطعتين جاز والا فله إعطاوه صغاراً ، ويصف العود الهندي ببلده ، وما يعرف به ، والمسك ونحوه بما يختلف به الثمن ، واللبان والمصطكي وصمغ الشجر والسكر والدبس وسائر ما يجوز السلم فيه بما يختلف به .

ولا يصح شرطه أجود او أردأ ، ولمسلم أخذ دون ماوصف وغير نوعه من جنسه ، ويلزمه من أخذ أجود منه نوعه ، ويجوز رد معيب وأخذ أرشه وعوض زيادة قدر دفعة لا عوض جودة ولا نقص رداءة، وليس لمسلم الا أقل ما تقع عليه الصفة .

الثالث : ذكر قدر كيل في مكيل ووزن في موزون ، وزرع في مزروع متعارف ، وعد في معدود ، فلا يصح في مكيل وزنا وموزون كيلاً ، وعنه يصح اختاره « الموفق » وجمع ، ولا نحو ذراع

لا عرف له عند العامة ، وان عين فرد مما له عرف كمكيال فلان صح عقد لا تعيين .

الرابع : ذكر أجل معلوم له وقع في الثمن عادة كشهر ، وفي « الكافي » او نصفه ، قال بعضهم : وان تفيء به مدته فلا كمئتي سنة ، وان أسلم في شيء حالاً لم يصح بيعاً (ويتجه) هذا فيما في ذمته * ويصح في جنسين الى أجل ان بين ثمن كل جنس ، وفي جنس الى اجلين ان بين قسط كل أجل وثمنه وإن يسلم في كل شيء يأخذه كل يوم جزءاً معلوماً مطلقاً .

ومن اسلم او باع او أجر ، وشرط الخيار مطلقاً اولمجهول كحصاد وجذاذ او عيد او ربيع او جمادي او النفر لم يصح غير البيع لعدم تعلقه بالأجل ، وان قالا محله رجب او اليه او فيه صح وحل بأوله والى أوله او آخره يحل بأول جزء منهما ، ولا يصح يؤديه فيه ، والى ثلاثة أشهر فالى انقضائها هلالية ، ويصح بشهر وعيد روميين ان عرفا كشباط وآذار والنيروز والمهرجان ، وإلا فلا كالشعانين وعيدالفطير ومن أتى له بماله من سلم او غيره من الديون قبل محله ولا ضرر في قبضه لزمه ، فان ابى قال له حاكم : أما أن تقبض او تبريء . فان أباهما قبضه له ، ومع ضرر كفاكهة تتلف وحيوان يحتاج لمؤنة او خوف فلا وبعد محله يلزم مطلقاً ، ومن أراد قضاء دين من غيره فأبى ربه ،

اوأعسر زوج بنفقة زوجته، فبذلها اجنبي غير وكيل لم يجبر، او تملك الفسخ .

الخامس : غلبة مسلم فيه وقت محله، ويصح ان عين ناحية تبعد فيها افة لا قرية صغيرة او بستاناً ولو كبيراً، ولا من غنم زيد او انتاج فحله، وإن أسلم لمحل يوجدفيه عاما فانقطع وتحقق بقاؤه لزمه تحصيله، ولو شق فان هرب أخذ منه ماله وان تعذر او بعضه غير مسلم بين صبر او فسخ فيما تعذر، ويرجع برأس ماله او عوضه لعدم، وإن أسلم ذمي لذمي في خمر ثم إسلم أحدهما رد رأس مال .

السادس : قبض رأس ماله قبل تفرق، فان قبض بعضه صح فيه فقط، وان بان غصباً او معيباً من الجنس او غيره فكما مر في صرف وكقبض ما بيده أمانة او غصب (ويتجه) مع رؤيته مع عقد او تقدمه بيسير * لا ما في ذمته، وشرط معرفة قدر وصفته فلا تفي مضاهدتة .

ولا يصح بما لا ينضبط كجوهر ومغشوش، ويرد ان وجد وإلا فقيمته فان اختلفا فيها فقول مسلم اليه، فان تعذر فقيمة مسلم فيه مؤجلا .

فرع : لو تعاقدا على مائة درهم في كر[1] بر وشرطاتعجيل خمسين

(١) انظر ملحق الأنصبة والموازين .

وتأجيل اخرى لم يصح العقد في الكل ، لأن ما عجل يقابل بأكثر مما اجل وهو مجهول .

السابع : ان يسلم في ذمة فلا يصح في عين ، وبعضهم نفاه لأن المؤجل لا يكون إلا بذمة .

﴿ فصل ﴾

ولا يشترط ذكر مكان الوفاء إن لم يعقد بنحو برية وسفينة ، ويجب مع تشاح وفاء مكان عقد وشرطه فيه مؤكد وإن دفع في غيره لا مع اجرة حمله اليه صح كشرطه فيه ، ولا يصح أخذ رهن أو كفيل أو ضمان بمسلم فيه خلافاً لجمع ، ولا اعتياض عنه ولا بيعه أو رأس ماله بعد فسخ ، وقبل قبض ولو لمن هو عليه ولا حوالة به ولا عليه ، وتصح هبة كل دين ولو سلما لمدين فقط لا لغيره إلا لضامنه (ويتجه) ولو ضمنه حيلة * .

ويصح بيع دين مستقر من ثمن وقرض ومهر بعد دخول ، واجرة استوفى نفعها وأرش جناية وقيمة متلف وعوض خلع لمدين فقط ، وشرط قبض عوضه قبل تفرق إن بيع بما لا يباع به نسيئة ، أو بموصوف بذمة [(ويتجه) بل ولو بغير ذمة خلافاً لهما *[1] .]

(١) هذا الاتجاه في النسخة الكويتية فقط . ز

لا لغيره ولا غير مستقر كدين كتابة ، واجرة قبل مضي مدة وصداق قبل دخول ، (ويتجه) صحة مصالحة عن ذلك * .

وتصح إقالة في سلم وبعضه بدون قبض رأس ماله ، أو عوضه لعدم ، وبفسخ يجب رد ما أخذ ، وإلا فمثله ثم قيمته ، فإن أخذ بدله ثمناً وهو ثمن فصرف ، وإلا جاز في عوض معين تفرق قبل قبض إن لم يجر ربا نسيئة ، ومن له سلم وعليه دين من جنسه فقال لغريمه : إقبض سلمي لنفسك . لم يصح لنفسه لأنه حوالة ، ولا للآمر لأنه لم يوكله ، وصح لي ثم لك واشتر لك بهذه الدراهم مثل الطعام الذي علي ففعل لم يصح ، ولي ثم اقبضه لنفسك صح شراء دون قبض لنفسه واقبضه لي ثم لنفسك صحا ، (ويتجه) لو قبض دين غيره باذنه بشرط كونه قرضاً أو بيعاً لم يصحا وله أجر مثل التقاضي * . وأنا أقبضه لنفسي وخذه بالكيل الذي تشاهد صح لهما ، واحضر اكتيالي منه لا قبضه لك صح لهما[قبضه لنفسه لا لغريمه، فلا يصح تصرفه فيه بدون اعتباره ، وإن برئت ذمة واقبضه لغريمه لهما[1]] .

ولو أذن لغريمه في الصدقة بدينه عنه أو صرفه لم يصح ، ولم يبرأ ، أو تصدق عني بكذا ولم يقل من ديني صح ، وكان اقتراضاً ، لكن يسقط من دين غريم بقدره بالمقاصة ، واشتر لي بديني عليك

---

(١) ما بين الهلالين في النسخة الكويتية فقط . ز

طعاماً ، أو أسلف لي ألفاً من مالك في كر طعام ففعل لم يصح ، فان قال : اشتر لي في ذمتك ، أو أسلف لي في كر طعام ، واقبض الثمن عني من مالك أو من الدين الذى عليك صح ، ومن قبض ديناً جزافاً قبل قوله في قدره ، [ولا يتصرف بلا اعتباره [1]] لا إن قبضه بكيل أو وزن ثم ادعى نحو غاط ، وما قبضه من دين مشترك بارث أو إتلاف أو عقد ، أو ضريبة سبب استحقاقها واحد ، فشريكه مخير بين أخذ من غريم أو قابض ، ولو تعد تأجيل الطالب لحقه ما لم يستأذنه ، أو يتلف فيتعين غريم (وينجه) احتمال لا إن تعذر * . ومن استحق على غريمه مثل حاله عليه قدر أو صفته حالين ، أو مؤجلين أجلاً واحداً ، (وينجه) وكانا مستقرين * . تساقطا وإن لم يرضيا أو بقدر الأقل ، إلا اذا كانا أو أحدهما دين سلم ، أو تعلق به حق كرهن ومال مفلس بيعا لذي حق له عليها ، أو كان له عليهما دين من جنس واجب نفقتها مع عسرتها (وينجه) أو كان أحدهما معسراً والآخر موسراً ، لأن قضاء الدين بما فضل عما يحتاجه .

ومتى نوى مديون وفاء بدفع برىء ، وإلا فمتبرع وتكفي نية حاكم وفاه قهراً من مديون (وينجه) وقبضته من ديني ، فقال مدين : بل قرض فمع شروط المقاصة فقول قابض وإلا فلا * .

---

(١) ما بين الهلالين في النسخة الكويتية فقط . ز

﴿ باب القرض ﴾

هو : دفع مال إرفاقاً لمن ينتفع به ويرد بدله ، وهو من المرافق المندوب اليها ، والصدقة أفضل منه ، ولا إثم على من سئل فلم يقرض ، وينبغي أن يعلم المقرض بحاله ولا يغره ، كفقير يتزوج بموسرة ، ولا يقترض إلا ما يقدر أن يؤديه .

وكره «أحمد» الشراء بدين ولا وفاء عنده ، إلا اليسير . وقال: ما أحب أن يقترض بجاهه لاخوانه .

ويصح قرض ، (وينجم) ولو معلقاً * . بلفظه ولفظ سلف وبما يؤدي معناه ، كملكتك هذا لترد بدله ، أو توجد قرينة دالة على إرادته، وإلا فقول آخذ بيمينه في ملكتك : أنه هبة .

ومن سأله فقير عطاء شيء فقول دافع أنه قرض فان قال : أعطني إني فقير، فقول فقير أنه صدقه، وشرط علم قدر قرض ووصفه ، وكون مقرض يصح تبرعه ، فلا يصح قرض نحو مكيل جزافاً ، أو مقدراً بمكيال بعينه غير معروف عند العامة .

ومن شأنه أنه يصادف ذمة ، فلا يصح قرض جهة كمسجد ونحوه ، مع قولهم في الوقف : وللناظر الاستدانة عليه . وفي اللقيط فان تعذر ببيت المال اقترض عليه حاكم.

ويصح في كل عين يصح بيعها إلا بني آدم (وبنجم) أو حيلة كقرض حلي بنقد بقصد بيعه به * . ولا يصح قرض المنافع خلافاً « للشيخ » كأن يحصد معه يوماً ليحصد الآخر معه مثله ، أو يسكنه داره ليسكنه الآخر داره بدلها .

* فصل *

ويتم قرض بقبول ويلزم ويملك بقبض ، فلا يملك مقرض استرجاعه إلا إن حجر على مقترض لفلس (ويتجه) أو أقرضه بشرط أن يرهنه كذا وامتنع * . ولرب قرض طلب بدله فوراً لثبوته حالاً ، ولو مع تأجيله والمؤجل كثمن لا يحل قبل حلوله ، ولو ألزم نفسه بتعجيله ، وكقرض كل حالٍ أو حل واختار « الشيخ » صحة تأجيل قرض وغيره ، وإن شرط رده بعينه لم يصح .

ويجب قبول قرض مثلي ، رد بعينه ما لم يتعيب أو يكن فلوساً أو مكسرة ، فيحرمها السلطان ، فله قيمته وقت قرض ، وتكون من غير جنسه إن جرى فيه ربا فضل ، كمكسرة حرمت فيعطي قيمتها ذهباً ، وكحلي قيمته أكثر من وزنه (ويتجه) فمقرض قرش ليأخذ دراهم لا يجوز * . وكذا ثمن معين لم يقبض أو رد برد مبيع (ويتجه) وأجرة وصداق وعوض خلع * .

ويجب رد مثل فلوس ومكسرة غلت أو رخصت أو كسدت، ومثل مكيل أو موزون فان اعوز فقيمته يوم إعوازه ، وقيمة غيرها يوم قبض ولو غير جوهر خلافاً « للمنتهى » ، ويرد مثل كيل مكيل دفع وزناً وعكسه ، ويجوز قرض ماء كيلاً ، ولسقي مقدر بانبوبة أو نحوها لقول « أحمد » : إذا كان محدوداً يعرف كم يخرج منه فلا بأس . وزمن من نوبة غيره ليرد عليه مثله من نوبته ، وخبز وخمير عددا ورده عدداً، بلا قصد زيادة أو جودة .

﴿ فصل ﴾

ويجوز شرط رهن فيه وضمين وبذل جعل على اقتراضه له بجاهه، لا على ضمانه له ولا تأجيل أو نقص في وفاء أو جر نفع ؛ كأن يسكنه داره أو يقضيه خيراً منه أو أكثر، أو ببلد آخر أو يبيعه شيئاً رخيصاً، أو يعمل له عملاً أو ينتفع بالرهن أو يساقيه أو يسكنه مقرض عقاره بفوق أجر مثله ، ونحوه مما يجر نفعاً ، فالشرط باطل ، والقرض صحيح، وإن فعله بلا شرط بعد وفاء ، أو أهدي له بعده أو قضى خيراً منه بلا مواطأة ، أو عملت زيادته لشهرة سخائه جاز ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم استسلف بكراً فرد خيراً منه وقال : خيركم أحسنكم

قضاء[1] . (ويتجه) منه جواز رد مثل متقوم مع تراض * . وأقرضني ألفاً وادفع إلي أرضك أزرعها بالثلث حرم خلافاً لجمع، [ولو اقرض من له عليه بر ليشتريه ، ثم يوفيه إياه جاز[2]] كارساله نفقة لعياله فأقرضها رجلاً فيوفيها لهم ، وقرضه غريمه المعسر ألفاً ليوفيه منه ومن دينه الأول كل وقت شيئاً ، وإن فعل ما فيه نفع قبل الوفاء ولم ينو احتسابه من دينه ، أو مكا فأته لم يجز ، إلا إن جرت عادة بينهما به قبل قرض ، وكذا كل غريم فان استضافه حسب له ما أكل (ويتجه) لا ضيافة واجبة * . وهو في الدعوات كغيره ، ومن طولب ببذل قرض أو غصب ببلد آخر لزمه ، إلا ما لحمله مؤنة وقيمته ببلد القرض أنقص ، فلا يلزمه إلا قيمته بها لا المثل ، ولا القيمة بمحل طلب ، ومع تساوٍ أو أكثر لزم المثل ، ولو بذله معترض أو غاصب بغير بلده ، ولا مؤنة لحمله لزم قبوله مع أمن بلد وطريق ، ومع بقاء مغصوب لم يجبر ربه على قبوله بحال .

---

(١) في الصحيحين عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : «كان لرجل على - النبي صلى الله عليه وآله وسلم - سن من الابل فجاء يتقاضاه ، فقال: أعطوه. فطلبوا سنه فلم يجدوا إلا سناً فوقها . فقال : أعطوه . فقال : أوفيتني أوفاك الله . فقال - النبي صلى الله عليه وآله وسلم - : «إن خيركم أحسنكم قضاء» وأخرج مسلم نحوه من حديث أبي رافع . وعند النسائي عن سراقة ابن مالك «خيركم خيركم قضاء» . ز

(٢) ما بين القوسين في النسخة الكويتية فقط . ز

﴿ باب الرهن ﴾

هو : توثقة دين ، أو عين بعين يمكن أخذه أو بعضه منها أو ثمنها .

والمرهون عين معلومة جعلت وثيقة بحق يمكن أخذه أو بعضه منها أو ثمنها ، وينعقد بلفظ ومعاطاة ، وتصح زيادة رهن لا دين (وبنجم) إلا بعقد متجدد * . ورهن ما يصح بيعه ولو نقداً أو مؤجراً أو معاداً باذن ، ويسقط ضمان العارية أو معيباً ، كمرتد وجان ، ولا خيار لمرتهن عالم وإلا فله رده ، وفسخ بيع شرط فيه ، أو الامساك بلا أرش ورد تعيب قبل قبض فكذلك ، فلو رهنه داراً فانهدمت قبل قبضها فالرهن بحاله ، ولمرتهن الخيار أو مبيعاً غير مكيل ونحوه ، قبل قبضه ولو على ثمنه أو مشاعاً ، وإن لم يرض شريك ومرتهن بكونه بيد أحدهما أو غيرهما ، جعله حاكم بيد أمين أمانة ، أو باجرة منهما أو آجره ، وإن رهن نصفه بيت مشاع من دار مشاعة، واقتسما فوقع المرهون لغير راهن لم تصح القسمة قطع به « الموفق » و « الشارح » أو مدبراً أو معلقاً عتقه بصفة يحل الدين قبلها أو يحتمل، كقدوم زيد ويباع مدبر استغرقه الدين ، وإلا بيع منه بقدره

وعتق ثلث الباقي ، وباقيه للورثة أو مكاتباً إلا لمن يعتق عليه ، لأنه لا يملك بيعه ، ويمكن من كسب فان عجز فهو وكسبه رهن ، وإن عتق فما أدى بعد عقد الرهن رهن ، أو يشرع فساده بدين مؤجل .

ويباع إن لم يمكن تجفيفه[1] ولو شرط عدم بيعه ، ويجعل ثمنه رهن ، وكذا الحكم إن رهنه ثياباً فخاف تلفها ، أو حيواناً فخاف موته ، أو قناً مسلماً لكافر اذا شرط كونه بيد مسلم عدل (ويتجه) إن كان أنثى أو أمرد * . وكقن كتب حديث وتفسير ، لا مصحفاً أو ديناً ولو لمن هو عليه (ويتجه) أو جلد عقيقة * .

وما لا يصح بيعه لا يصح رهنه ، ككيس بما فيه ، ونحو أرض « مصر » وكذا حكم بنائها منها (ويتجه) صحته * . سوى ثمرة قبل بدو صلاحها ، وزرع أخضر بل اشترط قطع ، وقن دون ولده ونحوه ويباعان ، ويختص المرتهن بما يخص المرهون من ثمنهما ، لكن لو رهن ثمرة على مؤجل تحدث فيه اخرى لا تتميز فباطل ، وإن شرط قطع فلا ، ولو حدثت اخرى ، ويقبل قول راهن في قدر حادث .

---

(١) اذا كان المرتهن قابلاً للتجفيف كالعنب فعلى راهن تجفيفه لحفظه ، وإن كان مما لا يجف كالبطيخ والطبيخ بيع ، وإن شرط راهن عدم بيعه . ملخصاً من « كشاف القناع » . ز

﴿ فصل ﴾

وشرط تنجيز رهن ، فلا يصح معلقاً وكونه مع حق أو بعده ، وممن يصح بيعه ولو غير مدين فيصح رهن ماله دين غيره بلا إذنه وكونه ملكه ولو ظن عدمه ومأذوناً له فيه ، وينبغي أن يذكر لآذن المرتهن وقدر دين وجنسه ومدة رهن ، فان شرط شيء من ذلك فرهنه بغيره ، لم يصح لو رهنه بأنقص مما قدر من الدين صح ، وبأكثر صح فيما قدر فقط ، ويملك آذن الرجوع قبل إقباضه لا بعده ويطالب راهناً بفكه لا في إجارة لرهن قبل مدتها ، وإن بيع مأذون فيه ، رجع على راهن بمثل مثلي ، وبالأكثر من قيمة متقوم أو ما بيع به .

وإن تلف ضمن راهن لا مرتهن المعار لا المؤجر وإن قال مأذون : أذنت لي في رهنه بعشرة فقال : بل بخمسة فقول آذن ، وكونه معلوماً جنسه وقدره وصفته ، وبدين واجب غير سلم أو ماله اليه كثمن مدة خيار ، واجرة قبل استيفاء منفعة ، ومهر قبل دخول ، وبعين مضمونة كغصب وعارية ومقبوض بعقد فاسد ، ونفع اجارة

بذمة كخياطة ثوب وبناء دار ، لا بنفع عين معينة ولا بدية على عاقلة ، وجعل قبل دخول وعمل ويصح بعدهما ، ولا بدين كتابة وعهدة مبيع وعوض غير ثابت في ذمة ، كثمن واجرة معينين واجارة منافع معينة كدار ونحوها ، أو دابة لحمل معين لمحل معين .

وحرم ولا يصح رهن مال يتيم لفاسق (وينبغي) إن جعل تحت يده * . وكيتيم مكاتب ومأذون له (وينبغي) ونحو سفيه ومجنون ، فان رهن ذمي عند مسلم خمراً بيد ذمي لم يصح ، فان باعها الذمي لا المسلم حل ، فيقبضه أو يبرأ .

﴿ فصل ﴾

ولا يلزم إلا في حق راهن بقبض باذنه ، ولو باشارة أخرس كقبض مبيع على ما مر قبيل — الاقاله — ولو ممن اتفقا عليه ، إلا عبد راهن وأم ولده فكهو ، لكن تصح استنابة مكاتبه وعبده المأذون له ، ويعتبر فيه إذن ولي أمر ، ويلزمه الأحظ بمن جن او برسم [1] او حجر عليه لسفه ويبطل اذن بذلك ، وبخرس وإغماء وتنتظر افاقته لأن المغمى عليه لا تثبت الولاية عليه ، وليس لورثة

---

(١) البرسام بالكسر . وقيل : بالفتح وهو علة تصيب القلب . وقيل : التهاب في الحجاب بين الكبد والقلب . ز

راهن مات اقباضه ، وثم غريم لم يأذن (وبتعه) وكذا محجور عليه لفاس * ولراهن الرجوع قبل قبض ، ولو أُذن فيه ويتصرف فيه بما يشاء ، وان رهنه ما بيده ولو غصباً صار أمانة ، ولزم بمجرده، ولو لم يمض زمن يمكن قبضه فيه .

واستدامة قبض شرط للزوم ، فيزيله أخذ رهن او وكيله باذن مرتهن ، ولو نيابة له في حفظه ، وتخمر عصير بعد قبضه ، ولا يبطل فيعود رهناً لازماً برده اختياراً وتخلل بحكم العقد السابق ، وان دبره او كاتبه او زوج الأمة ، او أجره او أعاره راهن لمرتهن او غيره باذنه صح ، ولزومه باق وبلا اذنه لم يصح ، وإن تصرف فيه بما ينقل الملك ، كهبة وصداق باذن مرتهن صح ، وبطل الرهن ، لكن إن باعه باذنه والدين حال أخذ من ثمنه ، وإن كان مؤجل وشرط رهن ثمنه مكانه ، وقول راهن في نفيه فعل وإلا بطل، وشرط تعجيل الدين لاغ ويكون الثمن رهناً .

وله الرجوع فيما اذن فيه قبل وقوعه ، فلا ينفذ تصرف راهن ، ولو لم يعلم ما لم يكن الراهن وكل في التصرف فلا يصح رجوع مرتهن بحال ، وإن اختلفا في الرجوع بعد التصرف فقول راهن (ويتعه) فان صدقة لزمه بدله رهناً، ولم يبطل تصرف إلا أن صدقه آخذ ، وأخذ فقط رده لمرتهن ، فان بيع في دين ذهب عليه ، وإن وفى من غيره

ورجع عن تصديق أخذه أو صدقه راهن فله ويرد ثمنه * وحرم في لزومه تصرفه بلا إذن مرتهن، ولا ينفذ غير عتق فان نجزه ، او أقر به قبل عقد فكذبه مرتهن ، او أحبل الأمة بلا إذنه في وطء او ضربه بلا إذنه فتلف ، ويصدق بيمينه ووارثه في عدمه ، فعلى موسر ومعسر أيسر قبل حلول قيمته وقت عتق ، وتلف تكون رهناً بمجرد أخذها وإن لم تحبل فأرش بكر كجناية ، وإن ادعى راهن أن الولد منه ، وأمكن واقر مرتهن باذنه وبوطئه وإنها ولدته قبل ، وخرجت من الرهن وإلا فلا (ويتجه) [لم يعرف الدين فيقبل من نفسه *[1]] فلو اقر بعد لزومه بوطء رهن قبل، أو انه جنى او باعه او غصبه قبل من نفسه لا من مرتهن أنكره ، فان نكل قضى عليه ولراهن غرس ما على مؤجل ، وكذا انتفاع باذن مرتهن ، من استخدام وسكنى وركوب (ويتجه) وزرع وانه بدونه يلزمه الأجرة رهناً * ووطء بشرط او اذن ولا يمنع من اصلاح الرهن ، ودفع الفساد عنه فله سقي شجر وتلقيح وانزاء فحل على مرهونة ، ومداواة وفصد وتعليم صناعة ، ودابة السير والرهن بحاله ، لا ختان غير ما على مؤجل يبرأ قبل أجله، ولا قطع سلعة خطرت او اصبع زائدة ، او انزاء فحل لا يتضرر بتركه ، ونماء الرهن ولو صوفاً ولبناً ، وكسبه ومهره وأرش جناية

(١) في الكويتية (ما لم يوف الدين فيقبل على نفسه) .

عليه ، وغلته وما قطع من شجر وانقاض بناء رهن ، وان أسقط مرتهن أرشاً او أبرأ منه سقط حق منه ، دون حق راهن كعكسه ، ومؤنته وأجرة مخزنه ، ومداواته ، ونحو جذاذه وتصفيته ورده من اباقه ، على مالكه ككفنه ومؤنة تجهيزه ، فان تعذر بيع بقدر حاجة أو كله إن خيف استغراقه، وللراهن السفر بماشية ليرعاها ، إن أجدب محل مرتهن .

﴿ فصل ﴾

والرهن أمانة ولو قبل عقد كبعد وفاء ، ويطالب به ان غصب، ـ ويأتي في الوديعة ـ ويدخل في ضمانه بتفريط ولا يبطل بل يلزمه بدله، رهناً بمجرده او تقاصا بقدره بعد حلول ، ولا يضمنه بتلفه بلا تفريط، ولو شرط عليه ضمانه ـ وكذا كل أمين ـ ولا يسقط شيء من حقه كدفع عين له ليبيعها ويستوفي حقه من ثمنها ، وكحبس عين مؤجرة بعد فسخ على الأجرة فتتلفان (ويتجه) وكذا حبس مشتر لمبيع على ثمنه بعد فسخ * وإن تلف بعض الرهن فباقيه رهن بجميع الحق ، وإن أدعى تلفه بحادث وقامت بينه ، بظاهر او يعين سبباً حلف ، وإن ادعى راهن تلفه بعد قبض في بيع شرط فيه ، فقول مرتهن انه قبله ومالك فسخ البيع ، وإن تعيب قبل قبضه فكذلك .

ولا ينفك بعض الرهن بقضاء بعض الدين ، وهو رهن حتى يقضى كله ، ولو موروثاً فقضى أحدهما ما يخصه ، ومن قضى او اسقط بعض دين ، وببعضه رهن او كفيل وقع عما نواه ، فان أطلق صرفه لما شاء ، وإن رهنه عند اثنين فوفى أحدهما ، او رهناه شيئاً فوفاه احدهما انفك في نصيبه ، ومن أبى وفاء حال وقد اذن في بيع رهن ، ولم يرجع بيع ووفي ، وإلا أجبر على بيع او وفاء ، فان أبى حبس او عذر ، فان أصر باعه الحاكم ووفى الدين ، وحكم غائب كممتنع قال «الشيخ» فلو لم يملك بيع رهن إلا بخروج ربه من الحبس ، او كان في بيعه ضرر عليه محبوساً وجب إخراجه .

فرع : لو شرط إن جاء لمرتهن بحقه في محله المبيع ، والا فالرهن له بالدين ، او مبيع له به صح رهن لا شرط ، لكن يصير مضموناً بعد الحلول لأنه بيع فاسد ، كموقت فرغت مدته .

* * *

﴿ فصل ﴾

ويصح جعل رهن باتفاقهما بيد ثالث ، جائز التصرف ولو كافراً او فاسقاً خلافاً « للمنتهى » لأن الحق لهما ولا يحفظه مكاتب بلا جُعل ، وقن بلا اذن سيده (وبتجه) هذا فيما يؤخذ عليه أجرة لها وقع عرفا، وإن شرط بيد أكثر صح ، ولم ينفرد واحد بحفظه، فان جعل بنحو بيت جعل لكل منهما قفل ، فان سلمه أحدهما للآخر فعليه ضمان النصف ، [ولا ينتقل عن يد من شرط أبقاها له[1]] الا باتفاق راهن ومرتهن ، ولا يملك رده لأحدهما ، فان فعل وفات ضمن حق الاخر ، وإن رده عليهما فامتنعا أجبرهما حاكم ، فان لم يجد حاكما فتركه لعذر عند عدل آخر لم يضمن ، ولا يسافر به اذن ، ويضمنه مرتهن بغصبه ممن معه ، ويزول برده من سفر به ولا بزوال تعديه ، بلا عقد متجدد ، وان حدث لعدل فسق او خيانة او ضعف او عداوة مع أحدهما او مات او مرتهن ولم يرض راهن بكونه بيد ورثة او وصي جعله حاكم بيد إمين ، فان اختلفا في تغير حاله بحث عنه حاكم وعمل بما ظهر له ، وكذا لو تغير حال مرتهن ، فلراهن دفعه لحاكم يضعه في يد

(١) في الكويتية (ولا ينقل عن يد من شرط مع بقاء ماله)فتأمل . ز

عدل ، وإن اذنا له ، او راهن لمرتهن في بيع وعين نقد تعين ، فلا يصح بغيره ، والا بيع بنقد البلد ، فان تعدد فبأغاب رواجا ، فان تساوى فبجنس الدين ، والا فبما يراه أصلح فان تردد او عين كل ثمناً ، عينه حاكم ، ولو غير جنس الحق ، وتلف ثمن بيد عدل بلا تفريط من ضمان راهن ، وهو في وجوب الاحتياط ، وغيره كوكيل ، ومتى خالف لزمه ما يلزم وكيلاً خالف .

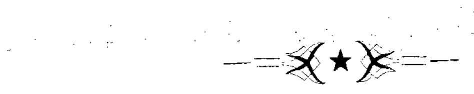
وان استحق رهن بيع ، لم يرجع بثمن - مشتر أُعلم - على عدل بائع ، لأنه وكيل بل على راهن مفلساً كان او ميتاً ، والا فعلى بائع ، ويرجع على الراهن وان كان قبض الثمن مرتهن رجع مشتر عليه ، وان رده مشتر بعيب ثابت لم يرجع على مرتهن لقبضه الثمن بحق ، ولا بائع أعلمه لأنه أمين ، بل على الراهن .

وان تلف مبيع استحق بيد مشتر ، ولو بعد وزن ثمنه فلربه تضمين غاصب او بائع او مرتهن او مشتر والقرار عليه ، لتلفه تحت يده ، و ان قضى العدل مرتهناً الثمن في غيبة راهن ، فأنكر مرتهن القضاء ولا بينة ضمن العدل ، ولا يصدق عليهما فيحلف مرتهن ويرجع ، فان رجع على العدل لم يرجع على أحد ، وإن رجع على راهن رجع على العدل ، وكذا فيما موكل وكيل - ويأتي في الضمان - حكم ما لو أشهد .

﴿ فصل ﴾

ويصح شرط كل ما يقتضيه العقد ، كبيع مرتهن وعدل لرهن عند حلوله ، وينعزلان بعزل راهن وموته ، ولو لم يعلما لا ما يقتضيه ككون منافعه لمرتهن ،او هو له إن لم يأته بحقه في محله او ينافيه كتوقيته وكونه يوما رهنا ويوما لا ، او لا يباع إلا بثمن يرضاه راهن ، او بيعه [بأي ثمن كان [1]] او كون رهن بيده او غير لازم في حقه ، او بشرط خيار له او لا يباع عند حلول ، او من ضمان مرتهن او لا يستوفي الدين ثمنه ، ولا يفسد عقد بذلك ، بل الشرط ككون أَمة مرهونة بيده ، او اجنبي على وجه يفضي للخلوة ، او قن بيدها كذلك .

ورهنتك كذا على أن تزيدني في الأجل ، فرهن باطل .



(١) لم تكن واضحة في الأصول وما وضعناه يقتضيه ما في « الاقناع » و « المنتهى » فتأمل . ز

﴿ فصل ﴾

وإن اختلفا في أن أقبضه عصيراً او خمراً ، في عقد شرط فيه او رد رهن ، او في عينه او قدره ، او قدر او صفة دين به ، كبنصف الدين او المؤجل او قبضه ، وليس بيد مرتهن او بيده وقال : قبضته بلا اذني. فقول راهن بيمينه، فرهنتك هذا العبد فقال: بل هذه الجارية خرج العبد من الرهن ، وكذا الجارية إن حلف أنه ما رهنها

ورهنتك عبدي بألف فقال : بل بعتنيه به او بعتكه به . فقال : بل رهنتنيه. وحلف كل وبقي الألف بلا رهن .

ورهنتني عبدك بألف فقال : بل غصبته ، او هو وديعة عندك ، او عارية، فقول ربه اعترف بالدين اولا .

وأرسلت موكلك زيداً ليرهنه بعشرين وقبضها، وصدقه الوكيل فقول راهن بعشرة كما لو عدم الوكيل ، ويغرم الوكيل الأخرى ، وإن صدق موكله فعليه اليمين لنفيها وإلا غرم .



﴿ فصل ﴾

ولمرتهن ركوب حيوان مرهون بلا اذن راهن ولو حاضراً ، او لم يمتنع من الانفاق ، وحلبه فقط واسترضاع أمة بقدر نفقته متحريا للعدل ، فلا ينهكه بذلك (وينجه) احتمال ولا يضمن * ويبيع فضل ابن باذن راهن ، وإلا فحاكم ويرجع بفضل نفقة على راهن ، ولا يتصرف في غير مركوب ومحلوب باستعمال بقدر نفقة ، وله انتفاع بمرهون باذن راهن مجاناً ، وبمحاباة ما لم يكن الدين قرضاً ، ويصير مضموناً بالانتفاع ، وان أنفق عليه ليرجع بلا اذن راهن وأمكن فمتبرع ، وإن تعذر بنحو غيبة رجع بالأقل مما أنفق او نفقة مثله، ولو لم يستأذن حاكماً او لم يشهد ،ومعار ومؤجر ومودع (وينجه) ومشترك * كرهن .

وان انهدمت مرهونة فعمرها مرتهن بلا اذن لم يرجع ، ولو نواه لكن له أخذ أعيان آلته فقط .



﴿ فصل ﴾

وإن جنى رهن تعلق الأرش بقيمته ، وقدم على حق مرتهن ، فان استغرق خير سيده بين ثلاثة : فداؤه بالأقل منه ومن قيمته ، والرهن بحاله او بيعه في الجناية . او تسليمه لوليها فيملكه ويبطل فيهما ، وان لم يستغرقه بيع منه بقدره وباقيه رهن ، فان تعذر فكله وباقي الثمن رهن ، وان فداه مرتهن بلا اذن راهن لم يرجع ، ولو نوى وتعذر اذن راهن لأن الفداء لم يتعين عليه ، وباذنه يرجع ، ولا يصح شرط كونه رهناً بفدائه مع دينه الأول ، لصحة زيادة رهن لا دين ، وان أوجبت جناية القصاص في النفس فاقتص منه بطل الرهن ، وفي طرف اقتص منه وباقيه رهن ، ومع عفو لمال فكما مر ، وان جنى باذن سيده ويعلم التحريم ، وانه لا يلزمه قبول ذلك من سيده فكالجناية بلا اذنه .

وإن كان صبياً او أعجمياً لا يعلم ذلك فالجاني هو السيد ، فيلزمه الأرش كله ، وحكم اقرار الرهن بالجناية حكم اقرار غير المرهون ، وإن جنى عليه فالخصم سيده ، فان أخر الطلب لغيبة او غيرها فالمرتهن (ويتجه) سقوط حقه لو عفى * .

ولسيد أن يقتص إن أذن مرتهن او أعطاه ما يكون رهناً ، فان اقتص بدونهما في نفس او دونها او عفى على مال فعليه قيمته أقلهما تجعل مكانه ، وفي رواية قيمة الرهن او أرشه ، وكذا لو جني على سيده فاقتص هو او وارثه ، وإن عفى عن المال صح ، لا في حق مرتهن فاذا انفك باداء او ابراء رد ما أخذ من جانٍ ، وان استوفى الدين من الأرش رجع جان على راهن ، وان جنى قن رهن على قن سيده غير المرهون ، فكالجناية على سيده ، وان كان رهناً عند المرتهن، فاقتص سيد بطل في مجني عليه وعليه قيمة مقتص منه ، وان عفى وكانا رهناً بحق واحد ، فجنايته هدر وبحقين تماثلا وقيمتهما سواء فهدر، وان اختلف الحقان واتفقت القيمتان ودين القاتل اكثر لم ينقل لدين مقتول ودين مقتول اكثر ينقل لقاتل ، ولا يباع ان اتفق الدينان واختلفت القيمتان ، وقيمة مقتول اكثر بقي بحاله وقيمة القاتل اكثر بيع منه بقدر جنايته ، يكون رهناً بدين المقتول والباقي رهن بدينه ، وان اتفقا على تبقيته ونقل الدين اليه صار مرهوناً بهما ، فان حل أحدهما بيع بكل حال وان اختلف الدينان والقيمتان ودين المقتول اكثر نقل اليه . وإلا فلا .

وان كان المجني عليه رهناً عند آخر ، واقتص السيدفعليه قيمة مقتص منه رهناً وان عفى على مال في رقبة القن ، فان كان الأرش

لا يستغرق قيمته بيع منه بقدره رهناً عند مرتهن مقتول ، وباقيه رهن عند مرتهنه وان لم يمكن بيع بعضه بيع كله وقسم ثمنه بينهما بحسب ذلك ، وان كان لا يستغرق قيمته نقل الجاني رهناً عند الآخر ، ومن قال : جنيت على الرهن فكذبه راهن ومرتهن فلا شيء لهما ، وان كذبه مرتهن فقط فلراهن الأرش ، وان صدقه مرتهن فقط فله الأرش ، فاذا وُفِيَ الحق رجع الأرش لجان ، وان استوفى الحق من الأرش لم يرجع على راهن لأنه مقر له باستحقاقه .

﴿ فصل ﴾

وان وطىء مرتهن مرهونة ولا شبهة ، حد ورق ولده ، ولزمه المهر .

وان أذن راهن فلا مهر ، وكذا لا حد ان أدعى جهل تحريمه ، ومثله يجهله كمن نشأ ببادية ، وحديث عهد باسلام ، وولده حر ولا فداء

وله بيع رهن جهل [ربه (1)] وايس من معرفته والصدقة بثمنه شرط ضمانه ولا يستوفي حقه من الثمن نصاً، وعنه بلى .

وان باعه حاكم ووفاه جاز - ويأتي في الغصب تتمته - .

(1) في « الأصول » (به) وفي « الاقناع » ربه . ز

﴿ باب الضمان ﴾

هو التزام ـ من يصح تبرعه ـ ما وجب على غيره ، او يجب غير جزية ، او التزام مفلس (وبنجم) او سفيه لم يحجر عليه * ومريض مرض الموت او مكاتب او قن او مكاتب باذن سيدهما ، ويؤخذ مما بيد مكاتب وما ضمنه قن من سيده الا المأذون له ليقضي مما بيده ، فيتعلق بما في يده خاصة كقول حر ضمنت الدين على أن تأخذ من مالي هذا ، او ما ضمنه مريض من الثلث ، ومما بيد مفلس بعد فك حجره لا ضمان او كفالة جزية جزية[1] ، ولو كافراً خلافا لمفهومه .

وصح بلفظ ضمين وكفيل وقبيل وحميل وصبير وزعيم ، وضمنت دينك او تحملته ، او هو عندي او علي ، او لا تعرفه الا مني او بعه او زوجه وعلي الثمن او المهر ، وباشارة مفهومة من أخرس لا بغير مفهومة ، حيث لا قرينة يفهم بها قصد الضمان او كتابة ككتبه نحو تجويد (وبنجم) ويكون كفيل ما لم ينو الدين * ولا ضمنت فلاناً او ضمانه علي .

ومن قال : أنا اؤدي او احضر لم يصر ضامناً وقال « الشيخ »

---

(١) هذا التكرار في الأصول فتأمل . ز

يصح بكل لفظ فهم منه الضمان ، كزوجه وأنا أؤدي الصداق ، او بعه وأنا أُعطيك الثمن ، او اتركه ولا تطالبه وأنا أُعطيك .

فرع : اركان الضمان اربعة : ضامن ،ومضمون ، ومضمون له ، وصيغة ، ولا يصح ان يضمن المضمون الضامن فيما ضمنه فيه، كما لو ضمنا شخصا ثم ضمن أحدهما صاحبه ، وصح لو ضمناه ثم ضمن احدهما حصة صاحبه ، ولرب الحق مطالبة ضامن ومضمون معاً ، لثبوته بذمتيهما وأيهم شاء في الحياة والموت ، ويؤخذ من تركته ، (ويتجه) لا المعسر منهما ، ولا من ضمن الحال مؤجلاً * فان أحال رب دين او أُحيل بدينه او زال عقد برئ ضامن وكفيل وبطل رهن ، وكذا لو اقر به للغير ، لا إن مات رب دين ومدين وإن أحال رب دين على اثنين ـ وكل منهما ضامن الآخر ـ ثالثاً ليقبض منهما او من أيهما شاء صح ، وكذا من أحدهما بعينه ، لكن من يحل عليه فالظاهر براءة ذمته من المحيل قاله « ابن نصر الله » واختار ما اختاره بعض «الشافعية» إن الدين الذي على المضمون عنه يصير للضامن ، لكن لا يطالب المضمون حتى يؤدي المحتال ، ويصح إبراءه المضمون قبل أداء لا ابراء محتال له ـ انتهى ملخصاً ـ وإنا برأ أحدهما من الكل بقي ما على الآخر اصالة ، وان أحال أحدهما رب الدين برئا، وإن برئ مديون برئ ضامنه ولا عكس ولو لحق ضامن بدار حرب مرتداً او كافر أصلي لم يبرأ ، وإن قال رب

دين لضامن : برئت الي من الدين فقد أقر بقبضه (ويتجه) احتمال ولا يرجع على مضمون * لا أبرأتك او برئت منه (ويتجه) ويسقط الضمان * ووهبتكه تمليك له فيرجع على مضمون ، ولو ضمن ذمي لذمي عن ذمي خمراً فاسلم مضمون له أو عنه ، برئ كضامنه ، وإن أسلم ضامن برئ وحده ، وإذا تبايع ذميان خمراً بثمن بذمة واقبض الخمر ثم مات بائعه ، وأسلم وارثه جاز له أخذ الثمن نصاً (ويتجه) وكذا لو اسلم بائعه او مشتر او هما لاستقرار ثمن بقبض الخمر واحتمل أن تفرقا من مجاس عقد .

فرع : لو قال : ضمنت قبل بلوغي او حال جنوني لم يقبل ، ولو عرف له حال جنون .

=*= * * =*=

﴿ فصل ﴾

وشرط رضي ضامن لا من ضمن او ضمن له ، ولا أن يعرفهما ضامن ولا العلم بالحق ولا وجوبه إن آل اليهما فيصح ، ضمنت لزيد ما على بكر او ما يدانيه او يقر له به وله إبطاله قبل وجوبه وما أعطيته له فعلي ، ولا قرينة فلما وجب في الماضي ، ومنه ضمان السوق : وهو أن يضمن ما يلزم التاجر من دين وما يقبضه من عين مضمونة ، واختار «الشيخ» صحة ضمان حارس ونحوه . وتجار حرب ما يذهب من البلد او البحر .

ويصح ضمان ما صح أخذ رهن به ، ونحو جعل ودين ضامن وميت لم يخلف وفاء ، ولا تبرأ ذمته قبل وفاء ومفلس ومجنون ، مع انه لا يطالب دنيا واخرى إن لم يفرط ، قيل ونقص صنجة او كيل ويرجع بقوله مع يمينه (وبجه) لا مع تصديق بأذل * وعهده مبيع عن بائع لمشتر بأن يضمن عنه الثمن اذا استحق المبيع او رد بعيب او أرشه ، وعن مشتر لبائع بأن يضمن الثمن الواجب قبل تسليمه ، وإن ظهر به عيب او استحق ولو بنى مشتر فهدمه مستحق فالأنقاض لربها ، ويرجع مشتر بقيمة تالف على بائع ويدخل في ضمان العهدة (وينجه) وكذا لو قلع غراس * .

وألفاظ ضمان العهدة : ضمنت عهدته او ثمنه ، او دركه ، او يقول للمشتري : ضمنت خلاصك منه، او متى خرج المبيع مستحقاً فقد ضمنت لك الثمن ، لا أن ضمن لمشتر خلاص المبيع قال «أحمد » كيف يستطيع الخلاص اذا خرج حراً .

ويصح ضمان عين مضمونة ، كمقبوض على وجه سوم ، وولده في بيع واجارة ان قطع ثمنه او ساومه فقط ليريه أهله إن رضوه ، وإلا رده إلا إن اخذه لذلك بلا مساومة او قطع ثمن (وبتجه) ولا يضمن زائد عن قدر ما يأخذ منه * ولا بعض لا يقدر من دين او أحد الدينين ، ولا دين كتابة ولا امانة ، كوديعة ورهن ومؤجر إلا أن يضمن التعدي فيها ، وصح ضمان أرش جناية وتعد ونفقة زوجة مستقبلة ، او ماضية ويلزمه ما يلزم الزوج (وبتجه) مادامت في عصمة ، ولو مات ضامن او لم يقدر زمن * ومن باع بشرط ضمان دركه إلا من زيد ثم دركه منه ، لم يعد البيع صحيحاً ، وان شرط خيار في ضمان او كفالة فسدا .

فرع : لو خيف غرق سفينة فقال : ألق متاعك في البحر . فلا ضمان على الآمر ، وان قال: وعلي ضمانه ضمن ، وأنا وركاب السفينة ضامنون . ضمن وحده بحصته ، وكل واحد ضامن لك متاعك فعلى القائل الجميع ، ولو سمعوا قوله فسكتوا وإن رضوا بما قال لزمهم ،

واعتق عبدك أو طلق امرأتك وعلي كذا او مهرها لزمه ، وبعه عبدك بمائة وعلي مائة اخرى لم يلزمه شيء ، وبعه وعلي ثمنه لا يصح البيع ، وان كان على وجه الضمان صحا .

* فصل *

وإن قضى الدين ضامن به ، او أحال به ولم ينو رجوعاً ولو ذهولا لم يرجع وإن نواه رجع على المضمون ، ولو لم يأذن في ضمان وقضي بالأقل مما قضى ولو قيمة عرض عوضه به أو قدر الدين ، وكذا كفيل وكل مؤد عن غيره ديناً واجباً بخلاف دين لم يحل ، فلا يرجع قاضيه قبل حلوله (ويتجه) في دين كتابة الرجوع وعدمه * لا زكاة ونحوها ، لكن يرجع ضامن الضامن عليه وجوبا ، وهو على الأصيل ، وإن احيل على الضامن فله مطالبته المضمون بمجردها ، فلو مات الضامن ولم يخلف تركة فامحتال مطالبة ورثته ، ويطالبوا الأصيل ولهم الامتناع لعدم لزوم الدين لهم حينئذ ، ويرفع الأمر لحاكم فيأخذ الدين من الأصيل ويدفعه لمحتال ولم يسقط دينه لعدم التركة لأن الضامن له تركة بالنسبة لما يستحقه بذمة الأصيل قاله « ابن نصر الله » قال : ونقل لي « ان البلقيني الشافعي » أفتى بذلك .

وان ابرئ محتال الضامن برئ وطالب الأصيل وتردد « بن

نصر الله » وان أنكر مقضي القضاء وحلف ، لم يرجع قاض على مدين ولو صدقه الا أن ثبت او خبره او اشهد ومات شهوده او غابوا او صدقه (وبَيِّن) فيرجع ضامن لا بما اخذ منه ثان وعكسه لو لم يصدقه * وان ردت شهادتهم بنحو فسق ظاهر ، لم يرجع ويخفي فاحتمالان ويرجع مع شاهد ويمين وصوبه في « تصحيح الفروع » .

وان اعترف رب دين بالقضاء وانكر مدين لم يسمع انكاره ومن أرسل آخر الى من عنده مال لاخذ دينار فأخذ اكثر ضمنه مرسل ورجع به على رسوله ان ثبت باعترافه او اقامة بينة دافع ، ويصح ضمان الحال مؤجلاً فلا يطالب ضامن قبل حلوله ومدين في الحال وضامن مؤجل حالاً لا يلزمه قبل أجله وان عجله بلا اذن مدين لم يرجع حتى يحل وإلا رجع ولا يحل بموت مضمون وضامن ان وثق الورثة والا حل ، ومن ضمن او كفل ثم قال لم يكن عليه حينئذ حق صدق خصمه بيمينه .

فرع : من ادعى ألفاً على حاضر وغائب وان كل ضمن صاحبه فأنكر الحاضر فأقيمت عليه بينة وأخذ منه الألف ، لم يرجع على الغائب بشيء ما لم يصدقه .

* * *

* فصل في الكفالة *

وهي: التزام رشيد مختار إحضار من عليه حق مالي الى ربه (وينعم) وتصح من قن باذن سيد، ومفلس فان عجز لزمه بعد فك حجره * ولا يعتبر رضاء مكفول ومكفول له وتصح حالة ومؤجلة كضمان ومع اطلاق وتنعقد بما ينعقد به ضمان (وينعم) بشرط اضافة اللفظ لاحضار مكفول، وعلى قياس كلام « الشيخ » لا * .

ومن ضمن معرفة شخص اخذ بتعريفه لا بحضوره خلافاً « للمنتهى » فان لم يعرفه ضمن، وتصح ببدن من عنده عين مضمونة او أمانة، وكفله في التعدي او عليه دين ولو صغير او مجنون ويحضران مجلس الحكم للشهادة عليهما لا حد او قصاص، ولا بزوجة ولا شاهد، ولا الى أجل او شخص مجهولين ولو في ضمان، كالى مجيء المطر وهبوب الريح، لأنه ليس له وقت يستحق طلب فيه، وكذا الحصاد وجذاذ وعطاء وفي « الاقناع » « كالمغني » والأولى صحته هنا لأنه تبرع بلا عوض، وان كفل بجزء شائع او عضو (وينعم) او روحه ونفسه * او بشخص على أنه أجابه، وإلا فهو كفيل بآخر او ضامن ما عليه، او اذا قدم الحاج فأنا كفيل بزيد شهراً صح، والأخير جمعت تعليقاً وتوقيتاً وبراءة لم يطالبه فيه، ويصح تعليق بسبب

الحق بلا نزاع ، كأن أقرضت فلاناً كذا فضمانه علي او أنا كفيل وابرىء الكفيل، وأنا كفيل فسد الشرط ، فيفسد عقد الكفالة (و بعجم) وتصح البراءة * وكذا أكفلت او ضمنت فلاناً على أن تبرئني من كفالة او ضمانه ، او هذا الدين على أن تبرئني من الآخر ، وكذا لو شرط في كفالة وضمان أن يتكفل المكفول له او المكفول به آخر ، اويضمن ديناً عليه او يبيعه او يؤجره كذا .

﴿ فصل ﴾

ومتى سلم كفيل مكفولاً ولم يقل : سلمته اليك بمحل عقد لا بغيره ، إلا أن عين وقد حل أجل كفالة ان كان او لا ، ولا ضرر في قبض مكفول من غيبة بينة وتأجيل دين ، وليس ثَمَّ يد حائلة ظالمة، او سلم مكفول نفسه بمحل عقد ، او مات او تلفت العين الأمانة ، بفعل الله تعالى (و بعجم) او ضاعت بلا تقصير * قبل طلب (و بعجم) او بعده ان مضى زمن يمكن احضاره فيه * برىء كفيل ويسترد ما دفعه ان ثبت موت مكفول قبل غرمه ، وكذا لو تلفت بفعل الله عين مضمونة تكفل باحضارها ، لا إن مات كفيل ومكفول له وارث كفيل (و بعجم) فلا يلزم بيت المال حيث لا وارث له * كهو في احضار مكفول ، وان تعذر احضاره مع حياته او غاب غيبة تعلم ولو

متقطعة خلافاً له ، ومضى زمن يمكن رده فيه ، او مضى زمن عينه لاحضاره فيه ككفلته على أن أحضره غداً ، فمضى ولم يحضره ضمن ما عليه ، ولو أحضره بعد كما لو غاب غيبة ، ولو لم يعلم له خبر فيلزم الكفيل بما عليه بلا مهلة ، الا اذا شرط البراءة منه ان عجزا ، او ان لا مال عليه بتلف عين مكفول بها وأفتى « ابن نصر الله » بعدم براءة كفيل بموت مكفول مع شرط القيام بما عليه إن عجز عن إحضاره ، والسجان كالكفيل أطلقه « الشيخ » وقيده « ابن نصر الله » إن هرب بتفريطه ، وكذا رسول الشرع ونحوه ، وإذا طالب كفيل مكفولاً به أن يحضره معه ، او ضامن مضموناً بتخليصه من ضمانه بتوفية الحق لزمه إن كفل او ضمن باذنه وطولب ، ويكفي في الكفالة أحدهما ، ومن كفله إثنان فسلمه أحدهما لم يبرأ الآخر وإن سلم نفسه برىء ، وإن كفل كل واحد من بالمكفولين آخر فأحضر المكفول برىء هو ومن تكفل به فقط ، ومن كفل لاثنين فأبرأه أحدهما لم يبرأ من الاخر ، وإن كفل الكفيل آخر والاخر آخر برىء كل ببراءة من قبله ، ولا عكس كضمان ، لكن لو سلم أحدهم في الكفالة برىء الجميع ، كما لو سلم نفسه ، ولو ضمن إثنان واحداً وقال كل : ضمنت كذا الدين ، فضمان اشتراك في الالتزام في انفراد بالطلب ، فله

طلب كل بالدين كله ، وإن قالا : ضمنا لك الدين فبينهما بالحصص ، وأنا وهذان ضامنون لك الألف فسكتا ، فعليه فقط ثلثه .

فرع : لو قال: أضمن او أكفل فلاناً ففعل لزم المباشر لا الآمر، واعطه كذا ففعل لم يرجع على الآمر ، إلا أن يقول : اعطه عني (وبنحوه) ومثله أطعم هذا الفقير او اعطه ، او هذا الشاعر او الظالم كذا ، وأنه لو قال : اعطه من جهتي ألفاً وأُعطيك بها حنطة ، ففعل لزمه الألف لا الحنطة .



﴿ باب الحوالة ﴾

هو عقد ارفاق لا خيار فيه ، وليست بيعاً ، بل هي انتقال مال من ذمة الى ذمة بلفظها، او معناها الخاص ، كما بعتك بدينك على فلان، وخذ او اطلب دينك منه .وشروط حوالة خمسة :

الأول[1] : رضاء محيل .

الثاني : علم محال به وعليه .

الثالث : المقاصة بأن يستوي الدينان جنساً وصفة وحلولاً وأجلاً وقدراً ، فلا تصح بذهب على فضة ولا بصحاح على مكسرة ، وعكسه ، ولا مع اختلاف أجل ولو كانا على حالين فشرط على محتال تأخير حقه او بعضه لم تصح ، لكن إذا صحت فرضيا بدفع أدنى اوأعلى او تأجيل او تعجيل او دفع عوض جاز ، ولا تصح بكثير على قليل وعكسه ، وتصح بقليل على قدره من كثير وعكسه .

الرابع : استقرار محال عليه لا به خلافا لجمع ، فلا تصح على صداق قبل دخول او مال كتابة او أجرة قبل استيفاء منفعة او فراغ مدة ، ولا على ثمن مبيع على مشتر في مدة خيار (ويتجه) احتمال اوقيمة

(١) لم تكن هذه التقسيمات تامة في الاصول ، ففصلناها باضافة «خمسة» و « الأول » الخ وحذفنا ما كان بدلاً عنها من حروف العطف . ز

متلف لعدم تعيينها * ولا على مال سلم او رأسه بعد فسخ او عين من بعد فسخ ، او عين من نحو وديعة او استحقاق في وقفه او على ناظره او على ولي بيت المال ، فلو أحال ناظر الوقف ونحوه بعض المستحقين على جهة لم تصح ، وتصح إن حال سيده او زوج امرأته ونحوه لا تجزيه ، او دين سلم ، ولا أن يحيل ولد على أبيه ، ولا يلزمه أن يحتال عليه .

الخامس : كون محال عليه يصح السلم فيه من مثلي وغيره ، كمعدود ومزروع بيع بوصف او خولع به او أصدق ، وتصح بابل الدية لا عليها .

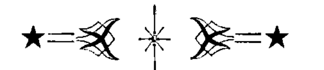
﴿ فصل ﴾

ولا يشترط رضاء محتال عليه ولا محال (ويتجه) ولا حضوره * إن أُحيل على مليء ، ويجبر على اتباعه ولو ضامناً او ميتاً ، وفي « الرعاية » و « الحاويين » إن قال : أحلتك بما عليه صح لا أحلتك به عليه ، ويبرأ محيل بمجرد الحوالة ، ولو أفلس محال عليه او مات او جحد بعد ثبوته او تصديق محتال ، وإلا فيرجع على محيل ، كما لو أُحيل بلا رضاه على من ظنه مليئاً فبان عدمه او برضاه ، او اشترط الملاءة فانتفت لا بلا شرط والمليء نصاً هو : القادر بماله وقوله وبدنه فقط . وعند « الزركشي » . ماله القدرة على الوفاء ، وقوله أن لا يكون مماطلاً وبدنه إمكان

حضوره لمجلس الحكم فلا يلزمه احتيال على والده او من في غير بلده (ويتجه) ولا على ذي شوكة، وإذا تبين بطلان بيع وقد احيل بائع او أحال بالثمن بطلت، لا أن فسخ، كلعيب وخيار او إقالة، وإن لم يقبض ثمن، وكذا نكاح فسخ واجارة، ولبائع أن يحيل محالاً عليه على بائع في الثانية، ويعتبر لبطلان البيع ثبوته ببينة او اتفاقهم، فلو اتفق البائعان على حرية عبد بيع وكذبهما محتال لم يقبل قولهما عليه أشبه ما لو باعه مشتريه لثان ثم اعترف هو وبائعه بحريته، فلا يقبل على الثاني وإن أقاما بينة بحريته لم تسمع لأنهما كذباها بدخولهما في التبايع، فان أقامها العبد او شهده حسبة قبلت وبطلت الحوالة (ويتجه) وكذا كل بائع أدعى، نحو ذهول ونسيان فشهدت به قبلت * وإن صدقهما محتال وأدعاها بغير ثمن العبد فقوله حيث لا بينة لهما، وإن اتفق محيل ومحتال على حريته وكذبهما محال عليه لم يقبلا عليه في الحرية، وبطلت الحوالة لاعتراف محتال بعدم الدين، وإن اعترف محال عليه ومحتال بحرية العبد عتق لاقرار ذي اليد بحريته، وبطلت الحوالة بالنسبة اليهما، ولا يرجع محتال على محيل فيهما لاعترافه ببراءته.

فرع: لو اتفقا على احلتك او احلتك بديني، وأدعى أحدهما إرادة الوكالة صدق، وعلى أحلتك بدينك فقول مدع الحوالة، ولو قال زيد لعمر: وأحلتني بديني على بكر. فقال عمرو بل وكلتك صدق

عمرو ، فلا يقبض زيد من بكر لعزله بالانكار ، وما قبضه فلعمرو أخذه، ولزيد طلب عمر، بدينه والتالف بيد زيد بتفريط، او لا يبرأ به كل من صاحبه خلافاً « للمنتهي » ولو قال عمرو : أحلتك وقال زيد وكلتني صدق زيد وله القبض ، ثم لا يخفي الحكم والحوالة على ما له في الديوان ، او الناظر للمستحق إذن في الاستيفاء، لأن الحوالة إنما تكون ذمة ، فللمحتال طلب محيله وإحالة من لا دين عليه على من دينه عليه وكالة في الاستيفاء ، ومن لا دين عليه على مثله وكالة في اقتراض ، وكذا مدين على بريء فلا يصارفه .



﴿ باب الصلح ﴾

هو : التوفيق والسلم، وهو من أكبر العقود فائدة ، ولذلك حسن فيه الكذب ، ويكون بين مسلمين وأهل حرب ، وبين أهل عدل وبغي ، وبين زوجين خيف شقاق بينهما او خافت إعراضه ، وبين متخاصمين في غير مال ، وهو فيه معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين ، ولا يقع غالباً إلا بالأقل من المدعى به على سبيل المدارات لبلوغ الغرض وهو قسمان :

أحدهما على اقرار وهو نوعان :

نوع على جنس الحق مثل أن يقر له بدين او عين ، فيضع او يهب البعض ويأخذ الباقي فيصح ، لا بلفظ الصلح او بشرط أن يعطيه الباقي ، او يمنعه حقه بدون أن يعطيه منه ، ولا ممن لا يصح تبرعه ، كمكاتب ومأذون وولي وناظر ، إلا إن أنكر الخصم ولا بينة ، ويصح عما أدعى عليهم وبه بينة (ويتجه) او كان المدعي شريراً يُخشى * ولا يصح عن دين مؤجل ببعضه حالاً إلا في كتابة ، وان وضع بعض حال وأجل باقيه صح الوضع لا التأجيل .

ويصح عن حق كدية خطأ او قيمة متلف غير مثلي بأكثر من حقه من جنسه ، ويصح عن متلف مثلي بأكثر من قيمة وبعرض قيمته أكثر

من ديةٍ او قيمة متلف ، ولو صالحاً عن بيت أقر به على بعضه ، او سكناه مدة او بنى غرفة له فوقه ، او ادعى رق مكلف ، او زوجية مكلفة فأقرا له بعوض منه لم يصح، ويرجع عليه باجرة سكناه إن اعتقد وجوبه عليه بالصلح ، وإلا فلا ، ويجبر على نقض غرفة وإداء أجرة السطح ويأخذ آلته ، وإن بذلا مالاً صلحاً عن دعواه او بذلت لمبينها ليقر ببينونتها صح ، فان ثبتت الزوجية في الأولى بعد ذلك باقرارها او بينة فالنكاح بحاله في الأولى (ويتجه) وفي الثانيـة لا تسمع بينة واقرار بل إن وافقها ديناً * ولم يكن ما أخذه صلحاً خلعاً ولو أبانها فصالحها على مال لتترك دعواها لم يجز ،وأقر لي بديني وأعطيك ، او خذ منه بمائة ففعل لزمه ولا يصح الصلح .

النوع الثاني : على غير جنسه ، وهو بيع يصح بلفظ الصلح ، فبنقد عن نقد صرف وبعرض او عنه بنقد او عرض بيع ، فلو ادعى زرعا فصولح على دراهم جاز حيث يجوز بيع الزرع ـ على ما مر ـ وبمنفعة كسكنى وخدمة معينين اجارة تبطل بتلف دار وموت عبد لا عتقه ، فان كان قبل استيفاء شيء من المنفعة رجع بما صالح عنه ، وبعد استيفاء بعضها يرجع بقسط ما بقي ، وعن دين يصح بغير جنسه بأقل واكثر لا بجنسه بأقل او اكثر على سبيل المعاوضة لا الابراء والهبة ، وبشيء في الذمة .

يحرم تفرق قبل قبض، لأنه بيع دين بدين، وإن صالحه ليزوجه أمته وحل له نكاحها صح، وكان المصالح عنه صداقها، فان حصل فسخ مسقط له رجع بمصالح عنه ومنصف بنصفه وبعد تقرر فلا، ومن صالحت بتزويج نفسها كان ما أقرت به من دين او عين صداقها ومن صالح عن عيب في مبيعه بشيء رجع به إن بان عدمه، او زال سريعاً عرفا بلا كلفة وعلاج، وترجع امرأة صالحت عنه بتزويجها بأرشه لا بمهر مثلها، فان انفسخ نكاحها بمسقط له رجع عليها بأرشه، ولو صالح ورثة من وصي له بخدمة او سكنى او حمل أمته بشيء معلوم جاز ذلك صلحاً لا بيعاً.

ويصح الصلح عما تعذر علمه من دين او عين بمعلوم نقد ونسيئة، كصلحها عن صداقها، ولا علم لها ولا لوارث بقدره، وكالرجلين بينهما معاملة وحساب ولا علم لكل بما عليه لصاحبه، او لا علم لمن عليه ولو علمه صاحب الحق (ويتجه) بشرط أن لا يأخذ اكثر مما يعلم وقياسه عكسه * فان لم يتعذر فكبراءة من مجهول تصح في الدين ـ على ما يأتي في الهبة ـ ولو صالح بعض الورثة عن ميراثه في تركة موجودة لم يتعذر علمها بشيء لم يصح الصلح، وتصح البراءة من العين، كالدين حيث كانت في يد المبرأ خلافاً له هنا.

القسم الثاني: على إنكار، وشرط صحته اعتقاد مدع حقيقة ما ادعاه

والمدعى عليه عكسه بان يدعي عيناً او ديناً فينكر او يسكت ، وهو يجهله ثم يصالحه على نقد او نسيئة فيصح ، ويكون إبراء في حقه لدفعه المال افتداءً ليمينه ، لا في مقابلة حق ثبت فلا شفعة في عقاره ، ولا يستحق لعيب شيئاً وبيعاً في حق مدع له ورد ما أخذه بعيب وفسخ الصلح ، وتثبت في مشفوع الشفعة إلا إذا صالح ببعض عين مدع بها فلا ، ومن علم بكذب نفسه فالصلح باطل في حقه ، وما أخذ فحرام ، ولا يشهد له ان علم ظلمه ، ومن قال : صالحني عن الملك الذي تدعيه او بعينه لم يكن مقراً به (وينحو) احتمال او مالك * .

وإن صالح اجنبي عن منكر لدين او عين باذنه صح ورجع بالأقل وبدونه صح ، ولم يرجع ، وإن صالح الاجنبي لنفسه ليكون الطلب له أنكر الدعوى او لا والمدعي دين او عين وعلم عجزه عن استنقاذها لم يصح ، لأنه بيع دين لغير من هو عليه ، ومغصوب لغير قادر على أخذه ، وإن ظن القدرة او عدمها ثم تبينت صح ، ثم إن عجز خُير بين فسخ وامضاء .

* * *

﴿ فصل ﴾

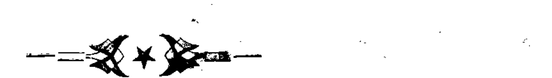
ويصح صلح مع إقرار وإنكار، عن قود نفس وعضو ، وسكنى وعيب بفوق ديه، وبما يثبت مهراً حالاً ومؤجلاً ، لا بعوض عن خيار او شفعة او حد قذف وتسقط جميعها ، ولا سارقاً او شارباً ليطلقه او شاهداً ليكتم شهادته ، او أن لا يشهد بزور .

ومن صالح عن نحو دار بعوض معين فبان مستحقاً ، رجع بالدار او قيمتها تالفة مع إقرار، وبالدعوى مع إنكار، وعن قود بقيمة عوض ، وإن علماه مستحقاً فبالدية .

وحرم أن يجري في أرض غيره او سطحه ماء بلا اذنه ، ولو لم يتضرر بذلك واضطر المجرى ، ويصح صلحه على ذلك بعوض، فمع بقاء ملكه اجارة وإلا فبيع، ويعتبر علم قدر الماء بساقيته التي يجري فيها ، وعلم ماء مطر برؤية ما يزول عنه او مساحته ، وتقدير ما يجري فيه الماء لا عمقه ولو باجارة خلافا له ، ولا مدته لحاجة ، كنكاح فيجوز العقد على المنفعة في موضع الحاجة غير مقدر بمدة ، ولمستأجر ومستعير الصلح على ساقية محفورة بقدر مدة الاجارة (ويتجه) احتمال كون عوض لمستأجر * لا على إجر[1] ما مطر على سطح ، او أرض موقوفة

(١) كانت في نسخة « المانع » إجر وفي «الكويتية» و «المقنع» إجراء وهو الظاهر فتأمل . ز

ولو عليه كموجزة وفي « المغني » الاولى الجواز لأن الأرض له ، وإن صالحه على سقي أرضه من نهره او عينه مدة ولو معينة لم يصح ، لعدم ملكه الماء وإن صالحه على سهم منها ، كثلث جاز وكان بيعاً للقرار والماء تابعاً له (وبنهر) وبأرض نحو « مصر » إن كانت مبنية فكذلك وإلا فلا * ويصح شراء ممر في دار وموضع بحائط يفتح باباً (وبنهر) وأحجاره لبائع * وبقعة تحفر بئراً ، وعلو بيت ولو لم تبيس اذا وصف ليبني او يضع عليه بنياناً او خشباً موصوفين ، ومع زواله بما يرجع من الأجرة بقدر مدة الزوال وله إعادته سراً زال بسقوطه او سقوط ما تحته او لهدمه إياه وله الصلح على عدم إعادته ، كعلى زواله وكسيل ماء او ميزاب في أرض غيره وصولح لترك ذلك وله وضع بناء وخشب على بناء غيره صلحاً أبداً او اجارة مدة معينة ، وإذا مضت بقي وجوبا وله أجرة المثل .



﴿ فصل في حكم الجوار ﴾

إذا حصل في هوائه او أرضه غصن شجر غيره او عرقه ، لزمه إزالته فيأثم بتركه ولا يجبر ، ويضمن ما تلف به بعد طلب ، فان أبى فلرب الهواء قطعه حيث لم يمكنه إزالته بدونه، ولا شيء عليه ، لا صلحه عن ذلك بعوض ، ولا من مال حائطه لملك غيره ولا يلزمه نقضه ، وزلق خشبه ويزال زائد منه ، وإن اتفق ذو غصن له وهو أن الثمرة له او بينهما او بعوض جاز ولم يلزم ، وكذلك الاتفاق فيما نبت من عرق ، وفي « المبهج » ثمرة غصن في هواء طريق عام للمسلمين .

وحرم إخراج نحو دكة بطريق نافذ ، ولو واسعاً وأذن فيه إمام فيضمن ما تلف به ، كحفر بئر بطريق ضيق قال «الشيخ» : لا يجوز لأحد أن يخرج في طريق المسلمين شيئاً من أجزاء البناء ، حتى أنه ينتهى عن تجصيص الحائط ، إلا أن يدخل في حده بقدر غلظ الجص ، وكذا جناح (وهو الروشن) وساباط وهو (سقيفة بين حائطين) ، وميزاب إلا باذن إمام او نائبه ، ولا ضرر بأن يمكن عبور محمل ونحوه تحته ، وإلا لم يجز ، قال «الشيخ » : باتفاق المسلمين . وقال : إخراج الميازيب إلى الدرب النافذ هو السنة ، فلو كان الطريق منخفضاً ثم ارتفع لطول الزمن وجب إزالته ، ويحرم فعل ذلك في ملك غيره او

هوائه ، او درب غير نافذ ، او فتح باب في ظهر دار فيه لاستطراق إلا باذن مالكه او أهله ، ويجوز صلح عن ذلك بعوض .

ونقل باب في وفتحه لغير استطراق كالضوء وهواء او صلح عن ذلك بعوض درب غير نافذ الى أوله بلا ضرر ، كمقابلة باب غيره، وفتحه عالياً ليشرف منه على دار غيره لا نقله إلى داخل ،إن لم يأذن من فوقه ، فان أذن فاعارة لازمة وحق ذي بابين في درب غير نافذ ، الى داخل، وما بعده فلآخر يختص به ملكاً له ، وله جعله دهايزاً لنفسه وإدخاله في داره على وجه لا يضر بجاره ،ومن له باب سر في درب غير نافذ فأراد أن يستطرق منه استطراقاً عاماً فقال «الشيخ» : ينبغي أن لا يجوز . ومن خرق بين دارين له متلاصقين باباهما في دربين مشتركين ، واستطرق الى كل من الأخرى جاز .

﴿ فصل ﴾

وحرم أن يحدث بملكه ما يضر بجاره ، كحمام وكنيف ملاصق لحائط جاره ، ورحى وتنور وعمل دكان قصارة او حدادة يتأذى بكثرة دق ويهز الحيطان ، وغرس شجر ، نحو تين تسري عروقه فتشقق مصنع غيره ، وحفر ماء بئر ينقطع بها ماء بئر جاره ، وسقي وإشعال نار يتعديان ويضمن ما تلف به ، ولجاره منعه إن أحدث ذلك

كابتداء إحيائه بخلاف طبخه وخبزه في ملكه فلا يمنع ليس ضرره ولا يمنع من ذلك سابق لضرر لاحق كمن له في ملكه، نحو مدبغة فأحيا آخر بجانبه مواتا، وقال «الشيخ»: من كانت له ساحة يلقي فيها التراب والحيوان ويتضرر الجيران بذلك فانه يجب على صاحبها دفع تضرر الجيران، إما بعمارتها او إعطائها لمن يعمرها او منع من يلقي فيها، ولا يمنع جار غير مضار من تعلية بناء داره ولو أفضى لسد فضاء جاره، او نقص أجرته ويلزم إلا على بناء سترة تمنع مشافة الأسفل، لأن الاشراف على الجار اضرار به، فان استويا اشتركا في بنائها، ويجبر ممتنع ولا يلزم إلا على سد طاقته، ولا يمنع من صعود سطحه حيث لم ينظر حراما من جاره، وإن توهم انقطاع ماء بئر جاره بسبب بئره الحادثة طمت ليعود ماء بئره، فان لم يعد كلف الجار حفر البئر المطمومة، ومن له حق ماء يجري على سطح جاره، كما لو باع أحد سطحيه لم يجز لجاره تعلية سطحه ليمنع الماء او ليكثر ضرره.

ويحرم تصرف في جدار جار او مشترك بفتح روزنة او طاق او ضرب وتد أو رف فيه، او يحدث عليه سترة، او حصا يحجز به بين السطحين إلا باذن صاحبه، وكذا وضع خشب إلا أن لا يمكن تسقيف إلا به بلا ضرر حائط، ويجبر إن أبى بلا عوض، وجدار مسجد كدار وأولى، ومؤجر كمشترك، وفي موقوف الخلاف او

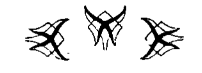
يجوز قولاً واحداً ، وفي « الفروع » وهو أولى والمراد ولا ضرر ، وليس لأحد أن يبني على وقف (ويتجه) لم تتعطل منافعه * ما يضر به اتفاقا ، وكذا إن لم يضر به عند الجمهور ، ومن ملك وضع خشب على حائط فزال الخشب او الحائط فلرب الخشب إعادته بشرطه ،وإن خيف سقوط حائط باستمراره عليه لزمه إزالته ، لا أن استغنى رب خشب عن إبقائه ، ولو أراد رب الجدار هدمه لغير حاجة او اعارته او إجارته على وجه يمنع جاره المستحق من وضع خشبة لم يملك ذلك ، ومن وجد بناءه او خشبه على حائط جاره ، او سيل مائه في أرض غيره او مجرى ماء على سطح غيره ولم يعلم سببه فهو له، لأن الظاهر وضعه بحق ، فان اختلفا فقوله بيمينه ، ولو أذن لجاره في البناء على حائطه او وضع سترة او خشب عليه حيث لا يستحق وضعه جاز وصار عارية لازمة .

﴿ فصل ﴾

ولغير مالك جدار استناد اليه وإسناد قماشه ، وجلوس بظله بلا إذن مالكه ، كنظرة في ضوء سراج غيره بلا إذنه (ويتجه) وكتبه يسيراً بقلمه من محبرة غيره * وقال « الشيخ » : العين والمنفعة التي لا قيمة لها عادة، لا يصح أن يرد عليها عقد بيع وأجارة اتفاقاً كمسألتنا .

وإن طلب شريك في حائط او سقف ، ولو وقفا انهدم شريكه الموسر ببناء معه أُجبر كنقض عند خوف سقوط ويلزمهما نقضه إن خيف ضرره، فان أبى أخذ حاكم من ماله او باع أرضه وأنفق، فان تعذر اقترض عليه ، وإن بناه باذن شريك ، ولو معسراً او حاكم او ليرجع شركة رجع ولنفسه بآلته فشركة ، وبغير آلته فله، وله نقضه لأنه ملكه، ولو دفع شريكه نصف قيمته (ويتجه) أولا * خلافاً « للمنتهى » ، وكذا إن احتاج لعمارة نهر او بئر ، او دولاب او ناعورة ، او قناة مشتركة .

ومن هدم بناء له فيه حصة إن خيف سقوطه فلا شيء عليه وإلا لزمه إعادته كما لو كان ، وإن بنيا ما بينهما نصفين والنفقه نصفين ، على أن لأحدهما أكثر وإن كلا منهما يحمله ما احتاج لم يصح، ولو وصفا الحمل ، وإن عجز قوم عن عمارة نحو قناتهم (ويتجه) او لم يعجزوا * فأعطوها لمن يعمرها ويكون له منها جزء معلوم صح ، ومن له علو او طبقة ثالثة لم يشارك في بناء انهدم تحته وأُجبر عليه مالكه .



﴿كتاب الحجر﴾

هو منع مالك من تصرفه في مال غالباً ، ولفلس منع حاكم من عليه دين حال يعجز عنه ، من تصرفه في ماله الموجود (ويتجه) والمعدوم فلا يبرأ او يحيل مدة الحجر * . **والمفلس** : لغة من لا مال له ، وشرعاً من دينه أكثر من ماله ، **والحجر** ضربان :

الاول : لحق الغير ، كعلى مال مفلس وراهن ومريض وقن ومكاتب ومرتد ، ومشتر بعد طلب شفيع او تسليمه المبيع وماله بالبلد او قريب منه .

الثاني : لحظ نفسه ، كعلى صغير ومجنون وسفيه ، ولا يطالب ولا يحجر بدين لم يحل ، ولو التزم تعجيله ، ولغريم من أراد سفراً طويلا ولو حجاً واجباً ، سوى جهاد متعين او غير مخوف ، او لا يحل قبل مدته وليس بدينه رهن يحرز ، او كفيل مليء منعه ، ومنع ظالم منه حتى يوثقه بأحدهما ، لا تحليله إن أحرم ويجوز سفره قبل المنع او الطلب ، ويجب فوراً وفاء مال او مؤجل حل على قادر بطلب ربه ، فلا يجب بدونه ولو عين وقت وفاء خلافاً له ، فلا يترخص من سافر قبله بفطر وقصر ومسح ثلاثاً ، ويمهل بقد ما يحضر المال ، ويحتاط إن خيف هروبه بملازمته او كفيل او ترسيم ، وكذا لو طلب محبوس اوو كيله

تمكينه من وفاء ، وفي « المغني » لغريم موسر ممتنع في قضاء ملازمته والاغلاظ عليه بالقول ، كياظالم يامتعدي ، وإن مطله حتى شكاه وجب على حاكم أمره بوفائه بطلب غريمه ولم يحجر عليه ، وما غرم بسببه ، فعلى مماطل وإن تغيب مضمون ، أطلقه « الشيخ » في موضع وقيده في آخر ، بقادر على الوفاء فغرم ضامن بسببه ، او غرم شخص لكذبه عليه عند ولي إمره رجع غارم على كاذب ومضمون ، إن ضمنه باذنه ، وإن أهمل شريك بناء حائط بستان اتفقا عليه (ويتجه) او طالب منه فأهمل [1] * فما تلف من ثمرته (ويتجه) احتمال او شجره صح * (ويتجه) بسبب ذلك ضمن ولو أحضر مدعى به ولم يثبت لمدع لزمه مؤنة إحضاره ، والا لزمت المنكر فان أبى حبسه ولو أجبرا في مدة الاجارة ، او امرأة مزوجة ، فان أبى عذره ويكرر ، ولا يزاد كل يوم على أكثر التعذير فان أصر باع ماله وقضاه ، والا فليس له اخراجه حتى يتبين أمره او يبرئه او يوفيه ، وليس على محبوس قبول ما يبذله غريمه مما عليه منة فيه وتجب تخليته وانظاره ان بان معسراً ، وفي انظاره فضل عظيم ، وتحرم مطالبته وملازمته والحجر عليه فان أدعى العسرة ودينه عن عوض مالي ، كثمن وقرض واجرة او عن غير عوض مالي ، كمهر وعوض خلع وأرش جناية وقيمة متلف ونفقة زوجة ، وأقر أنه مليء او عرف له مال سابق ، والغالب بقاؤه حبس إلا أن يقيم

بينة بالاعسار ، ويعتبر فيها أن تخبر باطن حاله ، ولا يحلف مدين معها او يدعي، نحو تلف ويقيم بها بينة ويحلف معها انه معسر ، ويكفي في الحالين أن تشهد بالتلف او الاعسار ، وتسمع قبل حبس كبعده ، او يسأل المدعي عن علم حاله فيصدق أنه معسر فلا يحبس ، وان أنكر مدع وحلف بحسب جوابه او أقام بينة بقدرته حبس ، وإلا حلف مدين وخلي .

وحرم إنكار معسر وحلفه ولو تأول كلا حق له علي الآن (وينبغي) إن نوى عدم الوفاء بعد وإلا فلا * وإن شهدت بينة لمفلس بمال معين فأنكر او أقر به لزيد فكذبه قضي منه دينه ، لا إن صدقه زيد فيأخذه بيمينه ، ومن سأل غرماً من له مال لا يفي بدينه او بعضهم الحاكم لحجر عليه لزمه إجابتهم ، لا إن سأله المفلس وسن إظهار حجر سفه وفلس ، والاشهاد عليه لينشر ذلك وتجتنب معاملته، وتصرف مفلس قبل حجر في ماله ، من نحو بيع وهبة وإقرار ناقد ولو استغرق جميع ماله ، مع أنه يحرم إن أضر بغريمه .

★ ★ ★

﴿ فصل ﴾

ويتعلق بحجر المفلس أحكام :

أحدها : تعلق حق غرماء بماله ، فلا يصح أن يقربه عليهم ، ولو بزكاة او قصاراً أقربها في يده لأربابه ، بل عليه كراهن ، ولا أن يتصرف فيه بغير تدبير ، وقياسه الوصية وصدقة بتافه ، ولا أن يبيعه لغرمائه او بعضهم بكل الدين ، ويصح إمضاء خيار وفسخ لعيب ، ولو لم يكن حظ (ويتجه) احتمال لا مع ضرر ويكفر هو وسفيه * (ويتجه) احتمال وصغير * بصوم ، فان اعتقا لم يصح ، إلا أن فك حجر محجور وقدر قبل تكفيره (ويتجه) فيخير * وإن تصرف في ذمته بنحو شراء واستئجار واقرار صح ، وتبع به بعد فكه ، ولو غراماً أقر به لما قبل حجر ، وكذا ما ثبت بنكول لا ببينة ، وإن جنى شارك مجني عليه الغرماء ، وقدم من جني عليه او قنه به (ويتجه) ما لم يكن باذن سيد لتعلقها بذمته .

الثاني : إن من وجد عين ما باعه ، او أقرضه او أصدقه ، ثم تنصف او قسط ولو بعد حجره غير عالم به ، او أعطاه رأس مال سلم او أجره ولو نفسه ، ولو لم يمض من مدتها شيء (ويتجه) له وقع * او شقص أخذه مفلس بشفعة ، فهو أحق بها ، ولو قال المفلس : أنا أبيعها

وأُعطيك ثمنها ، او بذله غريم او خرجت وعادت لملكه (وينبغي) بغير وقف * وقرع إن باعها ثم اشتراها بين البائعين ، وشرط كون مفلس وبائع حيا الى أخذها ، وبقاء كل عوضها في ذمته ، لا أن دفع او أبراء من بعضه و كون كلها في ملكه ، إلا اذا جمع العقد عدداً (وينبغي) اولا وكان مكيلا او موزوناً * فيأخذ مع تعذر بعضه ما بقي ، فلو رهن او باع أحد عبدين رجع في الآخر ، لا إن رهن او باع بعض العبد ، و كون العين بحالها ، لم توطأ بكر ولم يجرح قن بما ينقص قيمته ، ولم تخلط بغير متميز ولم تتغير صفتها بما يزيل اسمها ، كنسج غزل وخبز دقيق وجعل دهن صابوناً ، وكونها لم يتعلق بها حق كشفعة وجناية ورهن ، وإن أسقطه ربه فكما لو لم يتعلق ، ولو كانت العين مسامير فسمر بها ، او حجراً فبنى بها او حجر خشباً فسقف به ، فلا رجوع وإن اشترى رفوفاً ومسامير من واحد وسمرها بها ، رجع فيهما ، وكونها لم تزد زيادة متصلة ، كسمن وتعلم صنعة (وينبغي) مباحة * ويصح رجوعه بقول ، كرجعت في متاعي او اخذته ولو متراخياً بلا حاكم ، وهو فسخ لا يحتاج لمعرفة وقدرة على تسليم ، فلو رجع في إبق صح وصار له ، فان قدر أخذه ، وإن تلف فمن ماله ، وإن بان تلفه حين رجع بطل استرجاعه ، وإن رجع في شيء اشتبه بغيره قدم تعيين مفلس ، ومن رجع فيما ثمنه مؤجل ، او في صيد وهو محرم لم

يأخذه قبل حلوله ولا حال إحرام ووقف (وينبغي) لو تلف قبل فمن مفلس * ولا يمنعه نقص ، كهزال وجنون ونسيان صنعة ، ولا صبغ ثوب او قصره ولو نقص بهما خلافاً لهما ، والزيادة بصبغ او قصر لمفلس، ولو كان الصبغ والثوب لواحد رجع في الثوب ، ويضرب رب الصبغ بثمنه مع الغرماء ولا زيادة منفصلة ، وهي لراجع نص عليه في ولد الجارية ونتاج الدابة ، واستظهر في « التنقيح » رواية كونها لمفلس (وينبغي) وهو الصحيح ، وحمل « الموفق » النص على بيعها حال حملها ، فكانا مبيعين ★ ولا غرس أرض بيعت او بناء فيها فان رجع قبل قطع واختاره غريم ضمن نقصاً حصل بقلع ويسوي حفراً ، ولمفلس مع الغرماء القلع ، ويشاركهم راجع بنقص أرضه لحصوله بتخليص ملك مفلس ، ويضرب به مع الغرماء ، فان أبوه لم يجبروا ، ولراجع القلع ويضمن النقص ، او أخذ غرس او بناء بقيمته ، فان أباهما أيضاً سقط رجوعه ، ولو اشترى أرضاً من شخص ، وغراساً من آخر فغرسه فيها ولم يزد ، فلكل الرجوع في ماله ،ولذي أرض قلع غراس بلاضمان ، وعكسه يضمن نقص أرض ، ولو زرع أرضاً بقي الزرع لمفلس مجاناً لحصاد ، وإن مات البائع مديناً فمشتر أحق بمبيعه ، ولو قبل قبضه لا إن مات المشتري مفلساً والسلعة بيد بائع .

(وينبغي) هذا في إفلاس طرأ بعد شراء ، وإلا فقد تقدم في باب

أقسام الخيار ـ وإن ظهور اعسار المشتري يثبت به الفسخ مطلقاً ، وإن إطلاق ما مر من كون مفاس وبائع حيا الى أخذها محمول على هذا *

الثالث : انه يلزم الحاكم قسم ماله الذي من جنس الدين ، كنقد ومكيل وبيع ما ليس من جنسه في سوق ندباً ، او غيره بثمن مثله فأكثر (**ويتجه**) وبدونه لا يصح ★ وقسمه فوراً [(**ويتجه**) للحاكم في غير سلم مع رضاء مفاس وغرماء ، تعوضهم بالقيمة خلافاً لهما فيما يوهم [1]] ويجوز تعويض من دينة غير نقد به في غير سلم .

وسن إحضاره البيع مع غرمائه ، وبدء بأقله بقاء ، كفاكهة وأكثره كلفة كبهائم ، وإن زيد في الساعة مدة خيار لزم الفسخ ، وبعدها فلا .

ويجب [له ولعائلته [1]] ترك ما يحتاجه مفاس من سكن وخادم لمثله ، ما لم يكونا عين مال غريم (**ويتجه**) احتمال ورهناً ★ ويشتري او يترك له بدلهما ، ويبدل أعلى بصالح ، وما يتجر به وآلة محترف ، ويجب له ولعائلته أدنى نفقة مثلهم ، من مأكل ومشرب وكسوة ، وإنما لزمته نفقة قريبة بشرط ليساره بالنسبة لما في يده ، وتجهيز ميت من ماله حتى يقسم ، ويكفن في ثلاثة أثواب ، وقدم في « الرعاية » واحد .

---

(١) ما بين القوسين في النسخة « الكويتية » فقط . ز

وأجرة دلاّل ونحوه لم يتبرع من المال قبل قسمة ، وإن عين مفلس وغريم منادياً غير ثقة رده حاكم ، بخلاف بيع مرهون ، وإن اختلف تعيينهما ضمهما إن تبرعا ، وإلا قدم من شاء ، ويبدأ بمن جنى عليه قن مفلس ، فيعطي الأقل من ثمنه او الأرش ، ثم بمن عنده رهن فيخص بثمنه ، فان بقي دين حاصص الغرماء ، وإن فضل عنه رد على المال ، ثم بمن له عين مال او استأجر عيناً من مفلس قبل حجر ، فيأخذها وتباع مسلوبة ، وإن بطلت في أثناء المدة ضرب له بما بقي ثم يقسم الباقي على قدر ديون من بقي ، ولا يلزمهم بيان إن لا غريم سواهم (وبنهم) وليس للحاكم تحليفهم ★ ثم إن ظهر رب حالٍ رجع على كل غريم بقسطه ولم تنقض القسمة ، ومن دينه موجل لا يحل ولا يوقف له ولا يرجع على الغرماء اذا حل ، ويشارك مجني عليه قبل حجر وبعده، لا من عامله بعد حجر ، ولا يحل مؤجل بجنون او موت ان وثق ورثته (وبنهم) او ولي مجنون ★ او أجنبي الأقل من الدين او التركة ، ويختص بها رب حالٍ ، فان تعذر توثق . او لم يكن وارث حل ، ولا يمنع دين انتقالها لورثة [ويأتي في القسمة] ويتعلق حق الغرماء بها كلها لله او آدمي ، ثبت في الحياة او بعد الموت ، كحفر بئر قبله ، والدين باق بذمة ميت في التركة حتى يوفى ، ويصح تصرف

وارث فيها ، بشرط ضمان الأقل من الدين او التركة ، فان تعذر وفاء فسخ تصرف .

وليس لضامن مات مضمونه مطالبة رب حق بقبضه من تركة مضمون او يبرئه .

ويلزم الحاكم اجبار مفلس محترف ، على إيجار نفسه فيما يليق به، لبقية دينه، كوقف وأم ولد يستغني عنهما ، مع بقاء الحجر عليه، لا امرأة على نكاح ، ولا من لزمه حج او كفارة ، ويحرم إجباره على قبول نحو هبة ، ولو من ولده ، وصدقة ووصية وتزويج أم ولد وخلع ورد مبيع ، وامضائه في خيار ، وأخذ دية عن قود ، ولا يملك أجنبي وفاء دينه متبرعاً بلا رضاه ، ولا يملك الحاكم قبض ذلك بلا اذنه ، وينفك حجره بوفاء بلا حاكم ، ويصح الحكم بفكه مع بقاء بعض ، فلو طلبوا إعادته لما بقي لم يجبهم .

وإن استدان فحجر عليه تشارك غرماء الحجر الأول والثاني ، ومن فلس ثم استدان لم يحبس ، وان أبى مفلس او وارث الحلف مع شاهد له بحق لم يجبر ، وليس لغرماء الحلف ، كزوجة تحلف لاثبات ملك زوج لنفقتها .

الرابع : انقطاع الطلب عنه فمن أقرضه او باعه شيئاً ولو غير

عالم بحجر لم يشارك الغرماء ، ولم يملك طلبه حتى ينفك حجره ، لكن إن وجد عين ماله أخذها ، إن جهل الحجر عليه كما مر .

﴿ فصل ﴾

ومن دفع ماله (ويتجه) ولو محجوراً ★ بعقد او لا الى محجور عليه لحظ نفسه كصغير ومجنون وسفيه رجع في باق ، وما تلف زمن حجر فعلى مالكه ، علم بحجر أولا (ويتجه) ولا يطالبون دنيا وأُخرى ★ وتضمن جناية واتلاف ما لم يدفع اليهم ، ومن أعطوه مالاً ضمنه حتى يأخذه وليه ، لا ان أخذه منهم ليحفظه كأخذ مغصوب ليحفظه لربه ، ولم يفرط ، ومن بلغ رشيداً او مجنوناً او سفيهاً ثم عقل ورشد ، وانفك الحجر عنه بلا حكم وأُعطي ماله ، وسن باذن قاض وبينة لا قبل ذلك بحال ، ولو صار شيخاً ، وبلوغ ذكر بامناء او تمام خمس عشرة سنة ، او نبات شعر خشن حول قبله ، وأُنثى بذلك بحيض ، وحملها دليل انزالها فاذا ولدت ، حكم ببلوغها منذ ستة أشهر (ويتجه) هذا إن عاش ، وإلا رجع لخبرة النساء ★ وإن طاقت زمن إمكان بلوغ وولدت لأربع سنين الحق بمطلق وحكم ببلوغها من قبل الطلاق (ويتجه) بزمن يتسع للوطء ★ وخنثى بسن او نبات حول قبليه او

إمناء من أحد فرجيه ، او حيض من قبل او هما من مخرج ، ولا اعتبار بغلظ صوت ، وفرق أنف ونهود ثدي وشعر إبط ولحية .

والرشد إصلاح المال لا الدين ، ولا يعطى ماله حتى يختبر بما يأتي ومحله قبل بلوغ بلائق به ويؤنس رشده [وعقود الاختبار صحيحة[1]] فلولد تاجر بأن يتكرر بيعه وشراؤه ، فلا يغبن غالباً غبناً فاحشاً ، وولد رئيس ، وكاتب باستيفاء على وكيله ، وانثى باشتراء قطن ونحوه واستجادته ودفعه وأجرته للغزالات ، واستيفاء عليهن ، وحفظ الأطعمة من نحو هر وفأر .

وابن كل محترف بما يتعلق بحرفته ، وأن يحفظ كل ما في يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه ، كشراء نفط ونحوه يحرقه للتفرج عليه ، او حرام ، كقمار وشراء محرم كآلة لهو ، وليس صرف المال في بر ومطعم ومشرب وملبس ، ومنكح لا يليق به تبذير إلا إذا صرف في المباح ، ومن توزع في رشده ليأخذ ماله من وليه فشهد به عدلان ثبت ، وإلا فادعى علم وليه ، حلف أنه لا يعلم رشده ، ومن تبرع في حجره فثبت كونه مكلفاً رشيداً نفذ .



(١) ما بين الهلالين في النسخة الكويتية فقط .

﴿ فصل ﴾

وولاية مملوك لسيده ولو غير عدل وصغير، وبالغ بجنون او سفه، لأب بالغ رشيد حر عدل ولو ظاهراً، او مكاتباً على ولده المكاتب لا الحر، ثم لوصي الأب ولو بجعل، وثم متبرع، او كافراً على كافر، ثم حاكم فان عدم فأمين يقوم مقامه، وقال «أحمد»: أما حكامنا اليوم هؤلاء فلا أرى أن يتقدم إلى أحد منهم، ولا يدفع اليه شيئاً (ويتجه) وهو الصحيح وكلامهم محمول على حاكم أهل [وهذا ينفعك في كل موضع فاعتمده[1]] * والجد والأم وسائر العصبات لا ولاية لهم، وقال «أحمد»: فيمن مات وله ورثة صغار ومال، إن لم يكن وصي، ولهم أم شفقة يدفع اليها (ويتجه) أن لها ولاية في الحفظ، لا التصرف في قليل[2]. وحرم تصرف ولي صغير او مجنون او سفيه إلا بما فيه حفظ، وإلا لم يصح تصرفه ويضمن، فان تبرع او حابا او زاد على نفقته او من تلزمه مؤنته بالمعروف ضمن، وتدفع إن أفسدها يوم بيوم فان أفسدها أطعمه معاينة، وإن أفسد كسوته ستر عورته فقط في بيت إن لم يمكن تحيل ولو بتهدئة، ومتى أراه الناس ألبسه، فاذا مضوا عنه نزع عنه، ويقيد مجنون بحديد لخوف.

---

(١) ما بين القوسين في النسخة «الكويتية» فقط.

(٢) ما بين القوسين في نسخة «الدوسري» فقط فتأمل. ز

وسن إكرام يتيم وإدخال السرور عليه ، ودفع نقص وإهانة عنه ، فجبر قلبه من أعظم مصالحه ، ولا يقرأ في مصحف اليتيم إن كان يخلقه ، وعلى ولي إخراج زكاة وفطرة من مال موليه ولا يتولى سفيه ذلك ، ولا يصح إقراره عليه ولا يأذن له في حفظ ماله ، ولا يصح أن يبيع او يشتري او يرتهن (ويتجه) او يقترض * من مال موليه لنفسه غير أب ، وله ولغيره مكاتبة قن موليه وعتقه على مال ، وإذنه في تجارة وتزويجه لمصلحة ، فان لم يكن في الكتابة حظ لم تصح ، ولولي سفر بماله مع أمن (ويتجه) ولو بحراً * خلافاً له ومضاربة ، ولمحجور ربحه كله ، ودفعه مضاربة بجزء من ربحه وبيعه نسيئة لملىء (ويتجه) وبعرض لحظ ، وأنه يشهد حتما في نسيئة وقرضه لملىء أمين ، ولو بلا رهن لمصلحة ، ولا يضمن، كخوف سوس او ضياع ، وقرضه لثقة أولى من إيداعه ، فان أودعه مع إمكان قرضه جاز ولا ضمان ، وله هبته بعوض ورهنه لثقة لحاجة ، وشراء عقار وبناؤه بما جرت عادة أهل بلده لمصلحة ولو بلبن ، وشراء أضحية لموسر ، ومداواته ، وترك صبي بمكتب باجرة كتعليم خط ورماية ، وأدب وما ينفعه ، وحمله ليشهد الجماعة باجرة من محجور ، وشراء لعب غير مصورة لصغيرة من مالها ، وبيع عقار محجور لمصلحة كحاجة نفقة وخوف خراب ، ولو بلا ضرورة او زيادة على ثمن مثل ، وبأنقص لم

يصح ، ويجب قبول وصية له بمن يعتق عليه ، إن لم تلزم نفقته لاعساراً وغيره وإلا حرم (ويتجه) ويعتق * وإن لم يمكن تخليص حق محجور[1] إلا بدفع مدين لوال يظلمه رفعه ، كما لو لم يكن رد مغصوب إلا بكلفة عظيمة (ويتجه) وكذا كل محق * ولولي محجور خاط نفقة موليه بماله ، إذا كان أرفق ، ولو مات من يتجر لمحجور ولنفسه بماله وقد اشترى شيئاً ولم يعرف لمن هو فقال « الشيخ » : لم يوقف الأمر ليصطلحا ، بل مذهب « أحمد » يقرع ، فمن قرع حلف وأخذه[2] .

﴿ فصل ﴾

ومن فك حجره فسفه أُعيد بحكم حاكم ، ولا ينظر في ماله إلا حاكم ، كمن جن او اختل لكبر ، ولا ينفك إلا بحكمه ، ولا يصح تصرفه في المال ولو بعتقه او نذراً ووقف ، بل بتدبير وصيته ، ويصح تزويج سفيه (ويتجه) ليس من عادته الطلاق * بلا إذن وليه لحاجة متعة وخدمة ، فلا يصح لغيرها بلا إذنه ومعها يستقل به (ويتجه) ولو لم يمضه خلافاً لهما * فلو علمه يطلق ، أشترى له أمة لدفع حاجته ،

(١) في نسخة « المانع » (مجهول) . فتأمل . ز

(٢) كلام الشيخ والمذهب لم يكن واضحاً في غير نسخة الدوسري . ز

ولولي تزويج سفيه بلا إذنه لحاجة ، وإجباره لمصلحة كسفيه ، وإن أذن ولي لم يلزم تعيين المرأة ويتقيد بمهر المثل فلا يلزم زائد،وتلزم ولي زيادة زوج بهـا لا زيادة إذن فيها ، بل تلزم سفيهاً لمباشرته ويستقل بما لا يتعلق بالمال مقصوده ، فلو أقر بحد او نسب او طلاق او قصاص أخذ به في الحال ، ولا يجب مال عفي عليه حالاً ، وبمال فبعد فكه ، إلا إن علم الولي صدقه (وينبه) وبخلع اخذ به ولا عوض إن كذبته * ويصح منه نذر كل عبادة بدينه لا ماله ، واحتمل لا ينفك حجر بموته فلا يؤخذ ما اقر به من تركته ، فيرجع إذن على ولي بما دفعه لعامه .

* فصل *

ولولي محجور غير حاكم وأمينه ، الأكل لحاجة فقر من مال موليه الأقل من أجرة مثله وكفايته ، ولا يلزمه عوضه بيساره ومع عدمها لا يأكل غير أب إلا ما فرضه له حاكم ، ولناظر وقف ولو لم يحتج أكل بمعروف ، حيث لم يشرط الواقف له شيئاً ، وإلا فله ما شرط لنظره وإن شرط له اجرة فكلفته عليه حتى يبقي إجرة مثله ، وله الأجرة من وقت نظره فيه (وينبه) ليس من المعروف مجاوزة أجره مثله * قال «الشيخ» : له أخذ أجرة عمله مع فقره ، ولا يأكل وكيل في صدقة منها شيئاً لعمله .

ومن فك حجره فادعى على وليه تعدياً ، أو موجب ضمان ونحوه وجود ضرورة ، او غبطة او تلف او قدر نفقة او كسوة ، فقول ولي ما لم تخالفه عادة ، ويحلف غير حاكم (ويتجه) وأب ★ لا في دفع مال بعد رشد او عقل ، إلا أن يكون متبرعاً ، ولا في قدر زمن إنفاق ، كأنفقت سنتين فقال محجور : بل سنة .

وليس لزوج رشيدة حجر عليها في تبرع زائد على ثلث مالها (ويتجه) إلا فيما يتعلق بنفقتها او كسوتها ، على وجه يضر بها ★ ولا لحاكم حجر على مقتر [1] على نفسه وعياله .

﴿ فصل ﴾

ولولي سيد ومميز ان يأذن له ان يتجر (ويتجه) مع تعدد سيد إذن الجميع ★ وأن يدعي ويقيم بينة ويحلف ونحوه ، ويتقيد فك حصل بالاذن بقدر ونوع عيناً كوكيل ووصي في نوع وتزويج لشخص معين ، ويستفيد وكيل العقد الأول فقط ، إلا ان رد عليه لفسخ بنحو عيب وخيار ، فيبيعه ثانيا ومأذون في بيع نسيئة وغيره كمضارب ـ على ما يأتي ـ ولا يصح أن يؤجر نفسه ، ولو أذن له في جميع أنواع التجارة ، ولا أن يسافر او يتوكل في مال ، ولو لم يتقيد

---

(١) في نسخة « المانع » (مقترض) وما وضعناه موافق لما في «الاقناع» و « المنتهى » . ز

عليه وان وكل فكوكيل، ومتى عزل سيد قنه، انعزل وكيله كوكيل وكيل، ومضارب لا كوكيل صبي ومكاتب، ومرتهن أذن لراهن في بيع لأن كل متصرف في مال نفسه (ويتجه) هذا إذا وكل مكاتب باذن سيده فيما لا يملكه، من نحو قرض ومحاباة *
ويصح أن يشتري من يعتق على مالكه، لرحمٍ او قول، او زوجاً له لا من مالكه، ولا أن يبيعه،

ومن رآه سيده او وليه يتجر فلم ينهه لم يصر مأذوناً له، فيحرم على عالم بذلك معاملته، ولا يتعلق دينه بذمة سيده، ويتعلق دين مأذون له بذمة سيد مطلقاً وأما أرش جناية وقيمة ما أتلفه فبرقبته، كدين غير مأذون وإن أعتق لزم سيده الأقل خلافاً لظاهر «المنتهى» هذا إن تلف ما استدانه، وإلا أخذ حيث أمكن، ومتى اشتراه رب دين تعلق برقبته، تحول الى ثمنه فمع تساوٍ فالمقاصة، وزيادة ثمن يرجع على رب دين، ونقص فلا رجوع لرب دين، وبعرض فالتعويض، وإن تعلق بذمته كاقرار بمال — على ما يأتي في الاقرار — او غر في نكاح بأمة فملكه بعوض أولا، او من تعلق برقبته بلا عوض سقط، ويصح إقرار مأذون ولو صغيراً في قدر ما أُذن فيه فقط، وإن حجر عليه سيده وبيده مال، ثم أذن له في التصرف فأقر به صح، ويبطل اذن بحجر على سيده، وموته وجنونه المطبق (ويتجه) وبحجر

مأذون لسفه او جنون لا بغير مطبق لمشقة تكرره ـ وهذا ينفعك في غير هذا ـ * ولا بأباق وأسر وتدبير وايلاد وكتابة وحرية وحبس بدين ، او غصب ، وتصح معاملة قن لم يثبت كونه مأذوناً له خلافاً « للنهاية » لأن الأصل صحة التصرف ، ولا يعامل صغيراً الا في مثل ما يعامل مثله ، ولا يصح تبرع مأذون له بدراهم وكسوة ونحوهما ، وله هدية مأكول وإعارة دابة وعمل دعوة ونحوه بلا إسراف او منع سيد ، ولغير مأذون أن يتصدق من قوته بما لا يضر به كرغيف ولزوجة وكل متصرف في بيت (ويتجه) غير ولي يتيم * الصدقة منه بلا إذن صاحبه ، بنحو ذلك إلا أن يمنع او يضطرب عرف او يكون بخيلاً او يشك في رضائه فيهما فيحرم ، كزوجة أطعمت بفرض [1] ولم تعلم رضاه .

ومن وجد بما اشتراه من قن عيباً فقال : أنا غير مأذون لي لم يقبل ولو صدقه سيد (ويتجه) ان فائدته إمساكه لأخذ الأرش .



(١) في نسخة المانع « بغرض » وفي الدوسرية « بفرض » وظاهر كشاف القناع بفرض فتأمل . ز

﴿ باب الوكالة ﴾

هي : استنابة جائز التصرف ، مثله في الحياة ، فيما تدخله النيابة .

وتصح معلقة وموقتة بمدة فلا يتصرف قبلها ولا بعدها .

ومعلقة؛ كاذا قدم الحاج او جاء الشتاء فاشتر كذا،او بكل قول او فعل دل على إذنٍ وقبول بكل قول او فعل دل عليه،ولو متراخياً وكذا كل عقد جائز ، كمساقاة وشرط تعيين وكيل وموكل فيه ، فلا يصح وكلت أحد هذين او في شراء هذين،وفي «الانتصار» ولو وكل زيداً وهو لا يعرفه او لم يعرف الوكيل موكله لم تصح، انتهى (وفيه تأمل) وإن وكله في مخاصمة غرمائه صح ، وإن جهل موكل ووكيل (ويتجه) الصحة في اعتق أحد عبدي ، او طلق إحدى امرأتي فقال: أحدهما حر او طالق، فان عين ثم أوقع احتمل * لا علمه بها،وله التصرف بخبر من ظن صدقه ويضمن (ويتجه) ولا يرجع على مخبر لتقصيره * ولو شهد بها إثنان [(ويتجه) مع غيبة موكل مسافة قصر * [1]] ثم قال أحدهما عزله ولم يحكم بها لم تثبت ، ولو أعاد الشهادة ثانياً ، وإن حكم او قاله واحد غيرهما لم يقدح ، وإن قالاه قدح ، وإن شهدا له بها فقال :

(١) هذا الاتجاه في النسخة « الكويتية » فقط . ز

ما علمتها ثبتت ، لا ما أعلم صدق الشاهدين لقدحه فيهما ، وإن أبى قبولها فكعزله نفسه ، وميل « ابن رجب » : من ادعى أنه وكيل لزيد وأن لزيد على فلان ألفاً ، وأقام البينة بذلك دفعة أنه لا يقبل بل لا بد من تقدم ثبوت الوكالة على الدين . وهو حسن .

ولا يصح توكيل في شيء إلا ممن يصح تصرفه فيه سوى أعمى، وموكل فيما لم يره عالماً فيما يحتاج لرؤية ، ومثله توكل ، فلا يصح ان يوجب نكاحا من لما يصح منه لموليته لا يقبله من لا يصح منه لنفسه (وبنجم) فلا يتوكل مسلم عن كافر في نكاح ابنته مطلقاً كعكسه ، ولا كافر عن مسلم في شراء مصحف وقن مسلم ومعاقبتة * سوى قبول نكاح نحو أخته لأجنبي ، وحر واجد الطول نكاح أمة لمن تباح له ، ومن حرمت عليه زكاة في قبضها لمن تحل له ، وطلاق امرأة نفسها وغيرها بوكالة ، ويصح توكيل مسلم كافراً فيما يصح تصرفه فيه ، لا في شراء خمر وخنزير ، وإن وكل عبد غيره ولو في شراء نفسه من سيده صح إن أذن ، وإلا فلا فيما لا يملكه العبد كبيع وإيجاب نكاح وقبوله (وبنجم) وعتق وكذا كل محجور * بخلاف نحو طلاق ورجعة وصدقة بنحو رغيف ، ولمكاتب أن يوكل فيما يتصرف فيه بنفسه ، وله ان يتوكل بجعل لا بدونه بلا إذن سيد ، ولا تصح في بيع ما سيملكه، او طلاق من يتزوجها (وبنجم) ولا تصح فيما سيملكه

تبعاً لمملوك ، كبع هذا وما يحدث منه ، او بعه واشتر بثمنه كذا ، فبع ما يحصل من نحو لبن البهيمة ، وبعه إذا حصل يصح ، لأنه تعليق

ومن قال لوكيل غائب ثبتت وكالته : احلف أن لك مطالبتي ، او أنه ما عزلك ، لم يسمع ، إلا أن يدعي علمه بذلك فيحلف وإلا فلا طلب له ، ولو قال عن دين ثابت : موكلك أخذ حقه لم يقبل بلا بينة ، ولا يؤخر ليحلف موكل، او يعترف كما لو ادعى وفاء وغيبة بينته ، فلا يؤخر لحضورها .

فرع : لو قال عبد : اشتريت نفسي لزيد موكلي باذن [1] سيدي وصدقاه صح ولزم زائد الثمن، وإن قال سيد : ما اشتريت نفسك إلا لنفسك ،عتق ولزمه الثمن ، وإن كذبه زيد فقط ، فان كذبه في الوكالة حلف وبرىء ، وإن اعترف بها وكذبه إنك لم تشتر نفسك لي ، فقول العبد لقبول قول الوكيل في التصرف المأذون فيه .



(١) في نسخة « المانع » (بأخذ) فتأمل . ز

﴿ فصل ﴾

وتصح في كل حق آدمي ، من عقد وفسخ وطلاق ورجعة (ويتجه) احتمال لا إن وكلها في رجعة نفسها او غيرهـا ، او كافراً في رجعة مسلمة * وتملك مباح (ويتجه)ولم ينويه الوكيل حاله لنفسه ، وانه يملكه موكل بمجرد تحصيل * وصلح واقرار ، وليس توكيله فيه باقرار وحوالة ورهن وكفالة وشركة ووديعة وجعالة وقرض ومساقاة وكتابة وتدبير ووقف وعتق وإبراء ولو لأنفسهما إن عينا ، فلو وكل عبده في إعتاق عبيده ، او امرأته في طلاق نسائه ، او غريمه في إبراء غرمائه، او تصدق بهذا ، لم يدخل وكيل في ذلك إلا بالنص [ولو إذن له يتصدق بمال لم يجز له الأخذ لنفسه إذا كان من أهل الصدقة[1]] وتصح في كل حق لله تدخله النيابةمن إثبات حد واستيفائه (ويتجه) من سيد وحاكم * ويصح استيفاء بحضرة موكل وغيبته حتى في حد قذف وقود وعبادة ، كتفرقة صدقة ونذر وزكاة وكفارة ، وتصح بقوله:أخرج زكاة مالي او كفارتي من مالك، وفعل حج وعمرة وتدخل ركعتا[2] طواف تبعاً (ويتجه) احتمال ، وكذا صوم ثلاثة[3]

---

(١) ما بين القوسين في النسخة « الكويتية» فقط . ز

(٢) في « الأصول » ركعة .

(٣) في الكويتية «الثلاثة »

أيام في الحج * لا بدنية محضة كصلاة وصوم - فعله عن ميت وليس بوكالة -وطهارة واعتكاف ، ولا في ظهار ولعان وإيلاء ويمين ونذر وقسامة وقسم لزوجات وشهادة والتقـاط واغتنام وجزية ومعصية ورضـاع .

﴿ فصل ﴾

وتصح في بيع ماله كله او ما شاء منه (و ينجه) وكذا في طلاق نسائه، او عتق عبيده [كلهم او ما شاء منهم[1]] * وفي « الفروع » ظاهر كلامهم له بيع كل ماله وذكر «الازجي» لا : لأن من للتبعيض. وفي المطالبة بحقوقه والابراء منها كلها او ما شاء منها ، لا في عقد فاسد ولا يملك الصحيح منه او كل قليل وكثير (وينجه) إلا إن قال من مالي * ولا اشتر ما شئت او عبداً بما شئت حتى يبين نوع وقدر ثمن (وينجه) ما لم يكن مقدار ثمنه معلوماً بين الناس كمكيـل ، وإن اشتر كذا او كـذا لا يصح * ومثله اشتر ما شئت كما في « المبدع » من المتاع الفلاني والاطلاق يقتضي شراء عبد مسلم عنـد « ابن عقيل » لجعله الكفر عيباً ، وقيل تصح في كل قليل وكثير ، ويؤيده قول « المروزي» : بعثني أبو عبد الله في حاجة وقال : كل شيء تقوله على

---

(١) ما بين القوسين في النسخة « الكويتية » فقط . ز

لساني فأنا قلته . وفي « القواعد » العقود الجائزة : كشركة ومضاربة ووكالة ، فسادها لا يمنع نفوذ التصرف فيها بالاذن [1] ووكيل في شراء طعام يملك البر فقط ، وفي «الفنون» لا تصح الوكالة ممن علم ظلم موكله في الخصومة ، وكذا لو ظن ظامه ، وبالغ « القاضي » فمنع أن يخاصم عن غيره وهو عالم بحقيقة أمره (ويتجه) إن كان الموكل ممن يعرف بالصدق ، اعتمد قوله ، وبالكذب فلا ★

(ويتجه) ومن وكل في قبض كان وكيلا في خصومة لا عسكه ، وأجب خصمي عني وكالة في خصومة ويحتمل بطلانها [1] ، واقبض حقي اليوم لم يملكه في غد ، ومن فلان ملكه منه وكيله لا من وارثه ، وإن قال الذي قبله او عليه ملكه حتى من وارثه ، ووكيله في خلع لمجرم كهو ، فلو خالع بمباح اكثر من مهرها صح بقيمته ، فلا يلزم الزوج قبوله عرضاً ، ولو كيل توكيل فيما يعجزه لكثرته ، ولو في جميعه وما لا يتولى مثله بنفسه ، لا فيما يتولى مثله بنفسه ولم يعجزه إلا باذن ويتعين أمين (ويتجه) ولو انثى توكيل خائن يصح مع التحريم وضمان * لا مع تعيين موكل ،ولو وكله أميناً فخان فعليه عزله، وكذا وصي يوكل وحاكم يستنيب، ووكل عنك وكيل فله عزله ، وتبطل

---

(١) في الكويتية فقط .

(١) لكن لا يصح إطلاق اسم العقود عليها إلا مقيدة بالفساد . ملخصاً من « القواعد » ص ٦٥ . ز

بموته وعني او يطلق وكيل موكله ، كأوص إلى من يكون وصياً لي ولا وكيل وأن أذن له لبطلانها بموته ، ولا يعقد الوكيل مع فقير بذمة ، او قاطع طريق او ينفرد من عدد او ببيع نسيئة او بمنفعة او عرض كفلوس ، إلا باذن موكل او بقوله : اصنع ما شئت او تصرف كيف شئت ، فان فعل ذلك بدونه فباطل ، وكذا لو باع بغير نقد ، او غالبه رواجا او الأصلح ان تساوت الا ان عينه موكل ، فيتعين ما عين ، واذا باع نسيئة فأنكر موكل الاذن فيه فصدقه وكيل ومشتر فسد البيع ، ويطالب موكل من شاء منهما والقرار على مشتر وبتصديق وكيل يضمن او مشتر فيرد البيع ، وصح انفراد في أيكما باع سلعتي فبيعه جائز ، وكذا ما يباع مثله بفلوس عرفاً ، كرغيف ونحوه اذا بيع بها .

فرع : لو غاب أحد وكيلين لم يكن لحاضر التصرف ، ولا لحاكم ضم أمين اليه ليتصرفا ، بخلاف موت أحد وصيين ، لأن له نظراً في حق ميت ويتيم، وكذلك يقيم وصياً لمن لم يوص ، وإن أثبت أحدهما الوكالة والآخر غائب وحكم بها ثبتت لغائب تبعاً ، ولا يتصرف حاضر وحده، بل اذا حصل تصرف، وإذا جحد الغائب الوكالة او عزل نفسه لم يتصرف الآخر - وهكذا كل تصرف - .

﴿ فصل ﴾

والوكالة والشركة والمضاربة والمساقاة والمزارعة والوديعة والجعالة ،عقود جائزة من الطرفين ، لكل فسخها ، وتبطل كلها بموت أحد المتعاقدين، لكن لو وكل ولي يتيم وناظر وقف،اوعقد عقداً جائزاً غيرها ، كشركة ، ومضاربة لم ينفسخ بموته (وينعزل) ولا عزله * لأنه متصرف على غيره ، وتبطل بجنون مطبق من أحدهما لا إغماء ، وبحجر لسفه حيث اعتبر رشد ، وبفلس موكل فيما حجر عليه فيه، وبما يفسقان به فيما ينافيه، كايجاب نكاح، وكذا وكيل ولي يتيم وناظر وقف، فيعزل بفسقه وكذا بفسق موكله (وينعزل) لا ★وبردة موكل لا وكيل، إلا فيما ينافيها، كحج وقبول نكاح مسلمة وقن مسلم ومصحف، وبتدبيره او كتابته قناً وكل في عتقه ، لا ان وكل هو في شيء ، ولو عتق او بيع ونحوه ، الا أن لم يرض من ملكه ببقاء وكالته ، ولا بسكناه او بيعه فاسداً ما وكل في بيعه (وينعزل) وكذا كل عقد فاسد لأنه لم ينقل عن الملك ★ وبوطئه (وينعزل) او بينونته ★ لا قبلته ـ خلافاً له ـ زوجة وفي كل طلاقها ، لا ان وكلت في شيء فبانت (وينعزل) احتمال ولا بوطء أمة وكل في عتقها ★ وبدلالة رجوع إحدهما، كتوكيله في عتق قن وكل في شرائه وباقراره على موكله بقبض ما وكل فيه

(و بثمن) وبعلة ظالمه★ وكمن قيل له : اشتر كذا بيننا فقال: نعم. ثم قالها لآخر، فقد عزل نفسه ويكون له وللثاني، وبتلف العين وبدفع عوض لم يؤمر به، كدفع دينار ودرهم ليشتر به كذا فعكس ، وبانفاق ما أُمر به، ولو نوى اقتراضه وعزل عوضه فان تصرف بما عزل فكفضولي لا بتعد، كلبس ثوب ويضمن، ثم إن تصرف كما أُمر برئ من الضمان ولو لم يقبض العوض خلافاً « للمنتهى » فان قبضه فأمانة في يده، فان رده عليه بنحو عيب عاد الضمان، ولا بجحودهما الوكالة، وينعزل وكيل بموت موكل، وبعزله بكل لفظ دل عليه، كفسخت او أبطلت او نقضت الوكالة او صرفتك عنها، او ينهاه عن فعل ما أمره به، ولو لم يبلغه كشريك ومضارب فيضمن إن تصرف ابطلانها - إلا ما يأتي في العفو عن القصاص - .

ولا تقبل دعوى موكل العزل بعد تصرف في غير طلاق بلا بينة، لتعلق حق الغير به، ولأن الأصل عدم الضمان، ويقبل أنه أخرج زكاته قبل دفع وكيله للساعي لأنها عبادة فقول مدعيها، وتؤخذ من ساعي إن بقيت بيده، وإلا فلا.

ويضمن وكيل وما بيد وكيل بعد عزل أمانة، كمودع عزل ورهن وهبة رجع فيها أب وظاهر كلامهم ولا يجب الرد فوراً - ويأتي في الوديعة - ويقبل إقرار وكيل على موكله بعيب يمكن حدوثه فيما

باعه ، ولا يرد بنكول وكيل منكر خلافاً «للمنتهى» بل يحلف مشتر ويرد اذن على وكيل غائب بحق فأنكره فشهد به ببينة حكم له به ، فاذا حضر الغائب وجحد الوكالة او انه كان عزله ، لم يؤثر ذلك في الحكم .

فرع : تصح الوكالة الدورية [1] وهي : وكلتك ، وكلما عزلتك او انعزلت فقد وكلتك أو فأنت وكيلي ، ويصح عزله بقول : كلما وكلتك، او عدت وكيلي فقد عزلتك (ويتجه) مثل: كلما، مهما، ومتى، وانه يصح توكيله بعد عزله دوراً و بدونه * إذ غايته فسخ معلق بشرط .

* فصل *

حقوق العقد متعلقة بموكل ، فلا يعتق من يعتق على وكيل ، وينتقل ملك لموكل ويطالب بثمن ويبرأ منه بابراء بائع وكيلاً لم يعلم انه وكيل (ويتجه) فان علم لم يصح ★ وما وهب له مدة الخيارين فلموكله ، ويرد موكل بعيب ويحنث بحلفه لا بيع ، ويضمن العهده إن أعلم الوكيل العاقد بوكالته ـ ومر في الرهن ـ (ويتجه) فلو اشترى

(١) الدور عند المناطقة ، هو توقف الشيء على ما يتوقف عليه ومنه ما يسمى بالدور المصرح ، وغيره الدور المضمر . وفي منتهى الارادات : سميت دورية لدورانها على العزل . ز

وكيل في ذمته ثبت فيها تبعاً ، وفي ذمة موكله أصلاً كضامن ★ ويختص وكيل بخيار مجلس لم يحضره موكل .

ولا يصح بيع وكيل لنفسه ولا بشرائه منها لموكله ولو زاد على ثمنه في النداء ، إلا إن اذن له ، فيصح تولي طرفي عقد فيهما كأب ولي وكتوكيله في بيعة وآخر في شرائه ومثله نكاح ودعوى وولده وإن نزل، ووالده وإن علا ، وكل من لا تقبل شهادته له كنفسه ، وكذا حاكم وأمينه ، ووصي وناظر وقف ومضارب «المنقح» وشريك عنان ووجوه ، وإن باع وكيل او مضارب بزائد على مقدر او ثمن مثل ، ولو كان الزائد من غير جنس ما أمر به صح ، وكذا إن باعا بأنقص او اشتريا بأزيد (ويتجه) ويحرم ، وان الصحة حيث لا نهي * ويضمنان في شراء الزائد ، وفي بيع كل النقص عن مقدر ، وما لا يتغابن بمثله عادة عن ثمن مثل في زيادة او نقص وما يتغابن به ، كدرهم في عشرة ولا تقدير فلا، ويضمن قن لسيده ولا صغير لنفسه. وإن زيد على ثمن مثل قبل بيع لم يجز به (ويتجه) احتمال ويضمنه * وفي مدة خيار ولم يلزم فسخ (ويتجه) الصحة لمزايد وان حرم مع أنه لا يصح شراء على شراء مسلم * وبعه بدرهم فباعه به ، وبعرض او بدينار ، او اشتره بدينار فاشتراه بدرهم صح ، لا إن باعه بعرض يساوي ديناراً ، كبعه بمائة درهم فباعه بثمانية وعشرين ثوباً واشتراه بمائة ، ولا تشتره بدونها

فخالفه لم يجز (وبنعبه) احتمال هـذا في غير فرد معين ★ واشتر نصفه بمائة ولا تشتره جميعه ، فاشترى اكـثر من النصف واقل من الكل صح ، كبعه بألف فباعه به حالاً ولو مـع ضرر ما لم ينهه ، وبعه فباع بعضه بدون ثمن كله لم يصح ما لم يبع باقيه (وبنعبه) احتمال او يرض موكله ★ في او يكن نحو صبرة او معدود ، كعبيد فيصح ما لم يكن صفقة ، وكذا شراء فيصح شراء واحد من أمر بهما لا صفقة ، وبـع العبد بمائة فباع نصفه بمائة صح ، وله بيع النصف الآخر ، وبعه بألف في سوق كذا فباعه به في آخر صح ، ما لم ينهه او يكن له فيه غرض، كحل نقده او مودة أهله ، وبعه لزيد فباعه لغيره لم يصح ، وببلد كذا فباعه بغيره حرم ، وصـح ومع مؤنة نقل لا يصـح (وبنعبه) ولو حمله الوكيل بنفسه ★ واشتراه بكذا فاشتراه به مؤجلاً ، او شاة بدينار فاشترى شاتين تساويه إحداهما وإن لم تساوه الأخرى ، ويصح بيعها بلا اذن ، او شاة تساويه بأقل صح ، وإلا فلا (وبنعبه) وكذا غير الشياه ★ واشتر عبداً لم يصح شراء اثنين .

★ ★ ★

﴿ فصل ﴾

وليس لوكيل شراء معيب وإن عين، فان علم لزمه ما لم يرضه موكله فان لم يرضه لزم الوكيل ولا يرده (وبنهم) هذا إن اشتراه في ذمته لا بعين المال، لقولهم وإن اشترى بعين المال فكشراء فضولي * وله وللموكل رده ، ولا يرد ما عينه له موكل بعيب وجده قبل إعلامه خلافاً له ، ويرد ما لم يعين فان ادعى بائع رضي موكله به وهو غائب حلف انه لا يعلم ورده ، ثم ان حضر فصدق بائعاً لم يصح الرد ، وهو باق لموكل (وبخ) ولا يتصرف فيه بائع قبل مراجعة موكل ، لاعترافه له وبدين * .

وإن اسقط وكيل خياره من معيب وجده ولم يرض موكله فله رده وإن أنكر بائع أن الشراء وقع لموكل حلف ولزم الوكيل (وبتهم) ولو صدقه موكل لاحتمال تواطئهما ★ واشتر بعين هذا فاشترى في ذمته لم يلزم موكلاً إن لم يجزه ، ويقع لوكيل وعكسه كاشتر في ذمتك وانقد هذه الدراهم فاشترى بعينها ، يصح ويلزم الموكل ، وإن أطلق جاز بعين وذمة .

ومن وكل في بيع شيء غير ربوي لمعروف ملك لتسليمه ، لا قبض ثمنه فان تعذر قبضه لم يلزم الوكيل كحاكم وأمين ، إلا إن أذن له موكله في قبضه ، او دلت عليه قرينة ، كبيعه في سوق غائب عن موكل او بموضع يعين الثمن بترك قبضه فتركه فيضمن ، خلافاً « للمنتهى » وكذا الشراء فلا يتسلم وكيل المبيع ، حيث لا قرينة بلا إذن (ويتجه) ويشهد وإلا ضمن ★ وإن أخر تسليم ثمنه بلا عذر ضمنه ويقبض مطلقاً ثمن ما يفضي إلى ربا نسيئة ، ولم يحضر موكله ، وإذا قبض الثمن وكيل ، فأمانة بلا فور رد ، ولا يسلم الوكيل المبيع قبل قبض ثمنه حيث جاز ، فان سلمه قبل قبضه ضمن وليس لوكيل في بيع تقليب مبيع على مشتر بحضرته وإلا ضمن ، وليس حضور الموكل مراداً خلافاً « للمنتهى »

ومن أُمر بدفع شيء الى معين ليضعه فدفع ونسيه لم يضمن ، وإن أطلق المالك فدفعه إلى من لا يعرف عينه ولا دكانه ضمن ، ومن وكل في قبض درهم او دينار لم يصارف بلا إذن فان صارف وضاع فعلى دافع ما لم يكذب عليه وكيل في الاذن بالمصارفة فعليه ومن وكل في قبض دينار او ثوب فأخذ اكثر فعلى دافع ويرجع على قابض وإن أخذ وكيل في قبض دين رهناً أساء ولم يضمن ، ومن وكل ولو مودعاً في قضاء دين فقضاه ، او أقرض ولم يشهد وأنكر غريم ضمن ما ليس

بحضرة موكل ، وإن قال : أشهدت فماتوا ، او أذنت فيه بلا بينة او قضيت بحضرتك حلف موكل - ومر تفصيله في الرهن والضمان - بخلاف وكيل في إيداع لم يشهد فلا يضمن (ويتجه) احتمال ، وكذا كل وكيل في دفع لا أمين * .

* فصل *

والوكيل أمين لا يضمن مطلقاً ، ماتلف بيده بلا تفريط ،ويصدق بيمينه في تلف ونفي ، وانه لم يحمل الدابة فوق طاقتها ولا شيء لنفسه ، وكذا كل أمين كوصي ، وأمين حاكم ومضارب ومرتهن ومستأجر ويقبل إقراره أنه تصرف في كل ما وكل فيه من بيع وشراء وقبض ودفع ، ولو عقد نكاح ، ولو وكله في شراء عبد فاشتراه واختلفا في الثمن فقال وكيل : اشتريته بألف وقال موكل : بخمسمائة . فقول وكيل فيما يقارب وأذنت لى في البيع نسيئة او بغير نقد البلد او اختلفا في صفة الاذن، كشراء عبد او أمة او بعشرة او عشرين ، فقول وكيل كمضارب، ووكلتني فقال : لا ، او أنأتزوج لك فلانة ففعلت وصدقت الوكيل ، وأنكر موكل الوكالة فقوله بلا يمين ، ثم ان تزوجها وإلا لزمه تطليقها ، ولا يلزم وكيل غير ضامن شيء ، وإن ادعته حلف وأذن لي الغائب فعقد ثم مات لم ترثه بلا تصديق ورثة ، وأذن لي في

العقد فعقدت وأنكره الزوج ، فالنكاح بحاله ، ولم يلزم وكيلاً لم يضمن شيء .

فرع : لو باع لشريك مشتركاً باذن وادعى مشتر دفع ثمن لبائع وصدقه الآخر برىء ممن صدقه لا من بائع فيطالبه بحصته ومصدق البائع ، ولا تقبل شهادة مشتر عليه ، ولا شريك على بائع ، ولا يصح إقراره على موكله ، ولا صلحه ولا إبراؤه عنه بلا إذن ، وإن اختلفا في رد عين او ثمنها فقول وكيل لا بجعل ، وكذا وصي وعامل وقف وناظره متبرعين لا بجعل فيهن ، ولا إلى ورثة موكل [وإلى غير من ائتمنه كزوجة ولو باذنه (1)] ولا ورثة وكيل في دفع لموكل ولا مستأجر ، وإجير مشترك (وبتجم) وخاص لقبضه العين لحظ نفسه * .

ودعوى كل أمين تلفا بحادث ظاهر لا يقبل إلا ببينة تشهد بالحادث ، وموفي الرهن ، ويصح التوكيل بلا جعل وبمعلوم أياماً معلومة ، او يعطيه من الألف شيئاً معلوماً ، لا من كل ثوب كذا لم يصفه ولم يقدر ثمنه وله أجر مثله ، وان عين ثياباً معينة في بيع وشراء

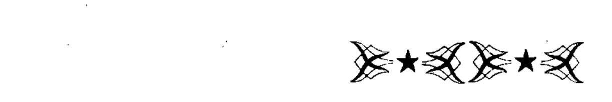
(1) الجملة في النسخة الكويتية هكذا ؛ او الى غير من ائتمنه كزوجة خلافاً لهما ، وفي الدوسرية : موكل أقر الى غير ... الخ ، وفي هامش نسخة المانع في نسخة المؤلف ؛ لا باذنه خلافاً لهما هنا . فتأمل . ز

(وبنحو) ولو من غير إنسان معين * خلافاً « للمنتهى » صح ، كبع ثوبي بكذا وما زاد فلك ، ويستحق جعله في قبل تسليم ثمنه لموكل ، إلا إن اشترطه .

﴿ فصل ﴾

ومن عليه حق فادعى انسان أنه وكيل ربه في قبضه او وصيه او أحيل به فصدقه ولا بينة لم يلزمه دفع اليه، وإن كذبه لم يستحلف ، وإن دفعه وأنكر ذلك صاحبه حلف ورجع على دافع إن كان ديناً ، ودافع على مدع مع بقائه او تعديه في تلف ومع حوالة مطلقاً ، وإن كان عيناً كوديعة ومغصوب ، ووجدها ربها أخذها ، وإلا ضمن أيهما شاء ، ولا يرجع غارم إلا إن فرط آخذ ، ومع عدم تصديق دافع يرجع مطلقاً ، ومع دعواه إذن مالك في الوديعة لا رجوع عليه مطلقاً ، وإن ادعى موته وأنه وارثه لزمه دفعه مع تصديق ، وحلفه على نفي علم مع أنكار ، ومن قبل قوله في رد وطلب منه لزمه ولا يؤخره ليشهد ، وكذا مستعير ونحوه لا حجة عليه ، وإلا أخر ، كدين بحجة (وبنحوه) ولا ضمان لو حصل تلف زمن تأخير * ولا يلزم دفع حجة لمدين وفيّ مشهداً .

فرع : لو شهد واحد أنه وكله يوم الجمعة وآخر أنه وكله يوم السبت ، او اشهد احدهما أنه وكله بالعربية والآخر وكله بالأعجمية ، او أحدهما أنه قال : وكلتك . والآخر أنه قال : أذنت لك في التصرف او جعلتك وكيلاً لم تتم الشهادة (وينبغي) بل تتم * وتتم إن شهد أحدهما أنه أقر بتوكيله يوم الجمعة والآخر أنه أقر يوم السبت ، او أنه أقر به بالعربية والآخر بالأعجمية ، او أحدهما أنه وكله والاخر أنه أذن له في التصرف ، ولو شهد أنه وكله في بيع عبده والاخر أنه وكله في بيع عبده وجاريته تمت في العبد .



﴿كتاب الشركة﴾

هو قسمان :

الاول : اجتماع في استحقاق ، كشركة إرث ووصية وهبة في عين او منفعة .

الثاني : في تصرف وهو المقصود ، وتكره مع كافر ، لا كتابي لا يلي التصرف ، ومعاملة من في ماله حلال وحرام يجهل ، وإن خلط زيت حرام يجهل مالكه بمباح تصدق به ، ودرهم بدراهم تصدق بواحد فان جهل قدره تصدق بما يراه حراماً ، ومع علم مالك فشريكان وهو أضرب.

أحدها : شركة عنان ، وهي : أن يحضر كل من عدد جائز التصرف من ماله نقداً مضروباً معلوماً ، ولو مغشوشاً قليلاً ، او من جنسين كذهب وفضة ، او متفاوتاً او شائعاً بين الشركاء إن علم كل قدر ماله ليعمل فيه على أن له من الربح بنسبة مال ، او جزءاً مشاعاً معلوماً ولو متفاضلاً ، كأقل من ماله او أكثر ، او يقال بيننا فيستوون فيه ولو تفاوتا في رأس مال ، او يعمل البعض فقط ، على أن يكون له أكثر من ربح ماله ، وتكون عناناً ومضاربة ، ولا تصح بقدر ماله

لأنه إبضاع ، أي توكيل بلا جعل ، ولا بدونه بطريق الأولى ، ولا بغائب او بذمة او مجهول ، ولا بعرض ولو مثلياً ، ولا بقيمته او ثمنه الذي اشتري به او يباع به ، ولا بمغشوش كثيراً ، ولا بفلوس ولو نافقة ، ولا بنقرة[1] التي لم تضرب او لم يذكر الربح او شرط لبعضهم جزءً مجهول او دراهم معلومة او ربح عين معينة او مجهولة ، وكذا مساقاة ومزارعة ، وتنعقد بما يدل على الرضا ويغني لفظ الشركة (ويغنيه) او ما يدل عليها * عن إذن صريح بالتصرف وينفذ من كل بحكم الملك في نصيبه ، والوكالة في نصيب شريكه ، ولا يشترط خلط لأن مورد العقد العمل والربح نتيجته والمال تبع ، فما تلف قبل خلط فمن الجميع لصحة قسم بلفظ ، كخرص ثمر ، وما يشتريه البعض بعد عقدها فللجميع ،وما أبرأ من مالها او أقر به قبل فسخ من دين او عين فمن نصيبه، وإن أقر بمتعلق بها كأجرة حمال فمن الجميع ، والوضيعة[2] بقدر مال كل، ومن قال : عزلت شريكي ولو لم ينض[3] المال خلافاً له انعزل ، ويتصرف المعزول في قدر نصيبه ، ولو قال : فسخت الشركة انعزلا ، فلا يتصرف كل إلا في قدر نصيبه ، ويقبل

---

(١) ذهباً كانت أم فضة . ز

(٢) أي الخسران ، سواء كانت لتلف او نقصان ثمن او غيره . ز

(٣) النض : إذا تحول عيناً بعد ان كان متاعاً ، واهل الحجاز يسمون الدراهم والدنانير ؛ النض والنّاضّ . الصحاح . ز

قول رب اليد بيمينه : إن ما بيده له لا للشركة، وقول منكر للقسمة .

* فصل *

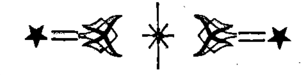
ولكل مع الاطلاق أن يبيع ويشتري ما شاء ، ويأخذ ويعطي، ويطالب ويخاصم ، ويحيل ويحتال ، ويرد بعيب لحظ ولو رضي شريك بعيب ويقر به ، ويقابل ويؤجر ويستأجر ، ويبيع نسيئة ، ويشتري معيباً ويفعل كل ما فيه حظ ، كحبس غريم ولو أبى الاخر ، ويودع لحاجة ، ويرهن ويرتهن عندها (وبتجه) وبدونها يضمن * ويعزل وكيل وكله هو او شريكه ، ويسافر مع أمن ومتى لم يعلم ، او ولي يتيم خوفه ، او فاس مشتر ،لم يضمن ، وإلا ضمن كشرائه خمراً جاهلا (وبتجه) او قناً فبان حراً * وإن علم عقوبة سلطان ببلد بأخذ مال فسافر فأخذه ضمن ، وليس له أن يكاتب قناً او يزوجه او يعتقه بمال ولو لمصلحة (وبتجه) ويعتق نصيبه * ولا أن يهب او يقرض او يحابي او يضارب او يشارك بالمال او يخلطه بغيره او يأخذ به سفتجة[1] بأن يدفع من مالها لانسان ويأخذ منه كتاباً إلى وكيله ببلد آخر (وبتجه) احتمال او سوق آخر ★ ليستوفي منه او يعطيها ، بأن يشتري

---

(١) في نسخة « المانع » سُفتحة بضم السين وفتح الحاء ، وفي «كشاف القناع » سفتجة بفتح السين والتاء وجيم . فتأمل . ز

عرضاً ويعطي ثمنه كتاباً الى وكيله ببلد آخر ليستوفي منه ، ولا أن يضع ، وهو أن يدفع من مالها الى من يتجر فيه متبرعاً ، لا أن يستدين عليها بأن يشتري بأكثر من المال ، او بثمن ليس معه من جنسه غير النقدين إلا باذن في الكل (وبتجم) وبدونه يضمن * وربح مااستدانه له ، ولو قيل : اعمل برأيك ورأى مصلحة ، جاز الكل وعلى كل تولي ما جرت عادة بتوليه ، من نشر ثوب وطيه وعرضه على مشتر ومساومة ، وعقد بيع معه وأخذ ثمنه وختم وإحراز ، فان فعله باجرة فعليه ، وما جرت عادة بأن يستنيب فيه ، كنقل طعام فله أن يستأجر من مال الشركة ، حتى شريكه لفعله ، وليس له فعله ليأخذ أجرته بلا إذن، وبذل خفارة وعشر على المال،وكذا المحارب ونحوه. قال «أحمد»: ما أنفق على المال فعلى المال .

فرع : لو تقاسما ديناً في ذمة او ذمم لم يصح ، فما ضاع بعد قسمة فعليهما .



﴿ فصل ﴾

والاشتراط فيها نوعان :

الأول صحيح ؛ كأن لا يتجر إلا في نوع كذا او بلد بعينه لا يبيع إلا بنوع بنقد كذا ، او من فلان ، او لا يسافر بالمال ، ومن تعدى ضمن وربح مال لربه نصا ، وكذا مضارب ففي « المبدع » : إذا تعدى مضارب الشرط او فعل ما ليس له فعله ، او ترك ما يلزمه ضمن المال ، ولا أجرة له وربحه لمالكه .

و فاسد : وهو قسمان :

أحدهما مفسدلها ؛ وهو ما يعود بجهالة الربح .

والآخر غير مفسد ؛ كضمان المال ، او أن عليه من الوضيعة أكثر من قدر ماله ، او أن يوليه ما يختار من السلع او يرتفق بها ، او لا يفسخ الشركة مدة كذا او لزومها أبداً ، او لا يبيع إلا برأس المال أو أقل ، او إلا ممن اشترى منه او خدمة او قرضاً او مضاربة أخرى [أما لا اعجبه يأخذه بثمنه [1]] فكلها فاسدة غير مفسدة للعقد

وإذا فسد ربح قسم شركة عنان ووجوه على قدر المالين ، وأجر

(١) كذا في نسخة المانع وفي الدوسرية والكويتية (أو ما أعجبه يأخذه بثمنه)فتأمل . ز

ما تقبلاه في شركة ابدان بالسوية، ووزعت وضيعة على قدر مال كل، ورجع كل من الشريكين في عنان ووجوه وابدان باجرة نصف عمله، ومن ثلاثة باجرة ثلثي عمله، ومن أربعة بثلاثة أرباع عمله وهكذا، وتحصل المقاصة فيما لم يرجع به والعقد الفاسد في كل أمانة وتبرع، كمضاربة وشركة ووكالة ووديعة ورهن وهبة وصدقة ووقف ومؤجرة، كصحيح في ضمان بتفريط او عدمه، لكن لو ظهر قابض زكاة من غير أهلها ضمن، قال في «القواعد»: لأنه من القبض الباطل (وبتجه) المراد بالفاسد ما اختل شرطه والباطل ما اختل ركنه، والصحيح ما توافر فيه فالعقد من نحو صغير باطل فيضمن أخذ منه * وكل عقد لازم يجب الضمان في صحيحه يجب في فاسده (ويتجه) لا بمجرد عقد، بل بقبض * كبيع ونفع إجارة ونكاح وقرض وعقد ذمة.



﴿ فصل في المضاربة ﴾

الثاني ويسمى قراضاً ومعاملة[1] وهو: دفع نقد معلوم او ما في معناه، كمودع وغصب لمن يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه له، او لقنه، او لأجنبي او ولده مع عمل منه، ولا يعتبر قبض رأس مال، ولا القول بما يؤدي معناها فتكفي مباشرته، وتصح من مريض ولو سمى لعامله أكثر من أجر مثله ويقدم به على الغرماء لحصوله بعمله، بخلاف مساقاة ومزارعة فمن الثلث، وإذا فسخ رب المال قبل ظهور ربح فلا شيء لعامل بخلاف مساقاة.

والمضارب أمين بالقبض، وكيل بالتصرف شريك بالربح أجير بالفساد غاصب بالتعدي مقترض باشتراط كل الربح له، مستبضع باشتراط كل الربح لرب المال.

وخذه مضاربة، ولك او لي ربحه لم يصح للتناقض، ولي او لك ثلثه صح وباقيه للاخر، وإن أتى معه بربع عشر الباقي ونحوه صح، ولي النصف ولك الثلث وسكت عن الباقي صح، وكان لرب المال، وخذه ولك ثلث الربع وثلث ما بقي، فله خمسة أتساع، ولك

(١) المضاربة لغة اهل العراق، والقراض لغة اهل الحجاز . ز

ثلث الربح وربع ما بقي فله النصف ، ولك الربع وربع ما بقي فله ثلاثة أثمان ونصف ثمن والربح بيننا يستويان .

وإن اختلفا فيها او في مساقاة او مزارعة لمن المشروط فلعامل ، وإذا فسدت فلعامل أجر مثله ، ولو خسر، إلا في إبضاع لتبرعه ، وإن ربح فلمالك ومضاربة فيما العامل أن يفعله اولاً وما يلزمه ، وفي شروط كشركة عنان .

وإن قيل اعمل برأيك وهو مضارب بالنصف فدفعه لاخر بالربع عمل به وملك الزراعة لا التبرع ونحوه ، كقرض وعتق بمال وكتابة وتزويج ، إلا باذن صريح ، وإن دفعه لاخر مضاربة بلا إذن ، فالربح كله لمالك وسواء اشترى بعين المال او في الذمة ، وللمضارب الثاني على الأول ولأجر مثله إن جهل الحال .

ومن دفع لاثنين مضاربة في عقد وجعل الربح بينهما نصفين صح ، وإن قال : لكذا كذا ، او لم يبين كيف هما فبينهما نصفين ، ولأحدهما ثلث الربح وللاخر ربعه والباقي جاز [وإن قارضا واحداً بألف لهما وشرط أحدهما له النصف والاخر الثلث جاز ، وباقي ربح مال كل واحد له ، وإن شرطا كون باق من الربح بينهما نصفين لم يجز[1]] .

فرع : لو اشترى عامل لاثنين برأس مال كل واحد أمة اونحوها

(١) ما بين القوسين في نسخة المانع فقط ، وهو موجود في الاقناع . ز .

واشتبهتا ، ففي « المغني » يصطلحان ، وقيل يضمن رأس مال كل ، ويصيران له .

﴿ فصل ﴾

تصح المضاربة موقتة ، كضارب بكذا سنة ، او إذا مضي كذا فلا تشتر شيئاً ، او فهو قرض فاذا مضى وهو متاع فلا بأس ، فاذاباعه كان قرضاً .

ومعلقة كاذا قدم زيد فضارب بهذا او بع هذا وما حصل من ثمنه فقد ضاربتك به او أقبض ديني منك او زيد وضارب به ، لا ضارب بديني ، وعليك او على زيد فاقبضه ، او هو قرض عليك شهراً ، ثم هو مضاربه ، او اعزل مالي عليك وقد قارضتك به ، وما اشتراة فله وعلية ، وصح ضارب بوديعة او غصب لي عند زيد او عندك ويزول الضمان بمجرد عقد .

ومن عمل عند مالك نقد او شجر او أرض وحب والربح بينهما صح مضاربة ، ومساقاة ومزارعة وانشرط فيهن عمل مالك او غلامه معه صح ، كبهيمته ، ولا يضر عمل مالك بلا شرط .



* فصل *

وليس لعامل شراء من يعتق على رب المال برحم او قول ، فان فعل صح وعتق وضمن ثمنه ، وإن لم يعلم (وبنهم) وكذا وكيل وشريك * وإن اشترى ولو بعض زوج او زوجة لمن له في المال ملك صح ، وانفسخ نكاحه ، وضمن نصف مهر قبل دخول لا بعده لاستقراره ، ولا أن يشتري زوج ربة المال مطلقاً، وإن اشترى العامل من يعتق عليه وظهر ربح عتق عتق كمشترك ، وإلا فلا (وبنهم) وله بيعه اذن ، ولا يوقف لاحتمال ظهور ربح ليعتق * وله التسري من مال المضاربة باذن، فاذا اشترى أمة ملكها ، لأن إباحة البضع لا تحصل بلا ملك او عقد ويصير ثمنها قرضاً بذمته ، وإن وطىء أمة من مال المضاربة عزر مع المهر ولا وحده ، ولو لم يظهر ربح لكن ولده رقيق (و بنهم) ما لم يتيقين عدم ظهوره ، كأمة اشتراها بمائة تساوي خمسين فيحد * فان ظهر فحر ، وتصير أم ولد وعليه قيمتها ، ويعزر رب المال وولده حر مطاقاً ، وليس لعامل الشراء من مال المضاربة إن ظهر ربح ، ولا يصح لرب المال الشراء منه لنفسه مطلقاً ، وإن اشترى شريك نصيب شريكه صح ، وإن اشترى الجميع صح في غير نصيبه .

وحرم إن يضارب لآخر إن ضر الأول ، فان فعل رد ما خصم من الربح في شركة الأول ، ولا نفقة لعامل إلا بشرط ، فان شرطت مطلقة واختلفا ، فله نفقة مثله عرفاً من طعام وكسوة ، ولو لقيه ببلد أذن له في سفره إليه ، وقد نص المال فأخذه ، فلا نفقة لرجوعه ، وإن تعدد رب المال فهي على قدر مال كل ، إلا أن يشترطها بعضهم من ماله عالماً بالحال ، وحيث شرطت فادعى أنه أنفق من ماله قبل ورجع به ، ولو بعد رجوع المال لربه .

ولا ربح لعامل حتى يستوفي رأس المال ، فان ربح في إحدى سلعتين او سفرتين وخسر في الأخرى ، او تعيبت او نزل السعر او تلف بعض بعد عمل ، فالوضيعة من ربح باقية إن كانت قبل قسمة ناضا ، ولو بمحاسبة أجرى لها مجرى القسمة . قيل « لأحمد » : فيحتسبان على المتاع ؟ فقال : لا يحتسبان إلا على الناض ، لأن المتاع قد ينحط سعره ويرتفع .

ويملك عامل حصته من ربح قبل قسمة . كمالك لأخذ منه إلا باذن ، وتحرم قسمة ربح والعقد باق إلا باتفاقهما ، فان اتفقا وظهر خسران او تلف المال كله لزم العامل رد أقل الأمرين مما أخذه او الخسران ، ولا يخلط رأس مال قبضه من واحد في وقتين . لأنهما عقدان ، فلا يجبر أحدهما من الاخر ، وإن أذن له قبل تصرفه في الأول

او بعده، وقد نض جاز وصارا عقداً ، فان لم ينض حرم ، وشرط ضم ثان له مفسد ، وإذا ربح المال فأخذ ربه بعضه كان ما أخذه من الربح ورأس المال، فلو اشترى عبدين بمائة فتلف أحدهما وباع الاخر بخسين فأخذ منها رب المال خمسة وعشرين بقي رأس المال خمسين ، لأن رب المال أخذ نصف الموجود فسقط نصف الخسران ، ولو باع العبدين بمائة وعشرين فأخذ رب المال ستين ثم خسر العامل فيما معه عشرين فله من الربح خمسة،لأن سدس ما أخذه رب المال ربح للعامل نصفه ، وقد انفسخت المضاربة فيه ، فلا يجبر به خسران الباقي ، وإن اقتسما العشرين الربح خاصة فخسر عشرين فعلى العامل رد ما أخذه ، وبقي رأس المال تسعين لأن العشرة الباقية مع رب المال تحسب من رأس المال .



﴿ فصل ﴾

وتنفسخ فيما تلف قبل عمل فان تلف الكل، ثم اشترى للمضاربة شيئاً فكفضولي ، وإن تلف بعد شراءه في ذمته وقبل نقد ثمن او تلف الثمن مع ما اشتراه، فالمضاربة بحالها ويطالبان بالثمن ويرجع به عامل، وإن أتلف ما اشتراه لها في ذمته ثم نقد الثمن من مال نفسه بلا إذن لم يرجع رب المال عليه بشيء (ويتجه) إن لم يظهر ربح * والمضاربة بحالها ، وإن قتل قنها فلرب المال العفو على مال ، ويكون كبدل مبيع، والزيادة على قيمته ربح ، كان صولح على أكثر من قيمته في عمد ومع ربح القود لهما، وإذا طلب عامل البيع ،وقد فسخت اولاً فأبى مالك أجبر ، إن كان ربح ، ومن مهر وثمرة وأجرة وأرش ونتاج وإتلاف مالك كقسمة ، فيغرم حصة عامل من ربح كأجنبي وحيث فسخت والمال عرض او دراهم ، وكان دنانير او عكسه فرضي ربه بأخذه قومه ودفع حصته ، وماكه إن لم يكن حيلة على قطع ربح عامل كشرائه ، نحو خز في الصيف ليربح في الشتاء ، فيبقى حقه في ربحه ، وإن لم يرض فعلى عامل بيعه وقبض ثمنه ، ولو لم يكن ربح كتقاضيه لو كان ديناً ، وإن قضى عامل برأس المال دينه ثم أتجر بوجهه ، وأعطى ربه حصته من الربح متبرعاً بها جاز (ويتجه) لو امتنع لم يجبر ، وانهم

صححوا قضاء دينه بمال الغير بلا إذنه * وإن مات عامل او مودع او وصي، وجهل بقاء ما بيدهم فدين في التركة، وإن أراد [1] مالك تقرير وارث عامل فمضاربة مبتداة،فلا تصح بعرض، ولا يبيع وارثه عرضاً بلا إذن مالك ، ولا هو بلا إذن وارث لبطلانها بموت ، فان تشاحا باعه حاكم ويقسم الربح ،ووارث مالك او وليه لو مات او جن كهو فيتقرر ما لضارب من ربح مقدماً به على الغرماء ،ولا يشتري بلا إذن وهو في بيع واقتضاء دين ، كفسخ والمالك حي ، وإن أراد المضاربة والمال عرض لم تصح .

﴿ فصل ﴾

والعامل أمين يصدق بيمينه في قدر رأس مال ، وربح وعدمه ، وهلاك وخسران ، وما يذكر أنه اشتراه لنفسه اولها ولو في عنان ووجوه وما يدعي عليه من خيانة وتفريط ، وله طلب نحو غاصب ومخاصمته فان تركه ضمن إن لم يكن ربه حاضراً ، قاله في « المغني » (ويتجه) وكذا كل أمين * ولو أقر بربح ثم ادعى تلفاً او خسارة قبل ، لا غلطاً او كذباً او نسياناً او اقتراضاً ، تمم به رأس المال بعد إقراره به لربه ، ولا تقبل شهادة مقرض ، ويقبل قول مالك في عدم

(١) في الدوسرية « رأى » . ز

رده وصفة خروجه عن يده من قرض او إقراض ، فلو أقاما بينتين قدمت بينة عامل ، ولا تعارض خلافاً له ، وفي قدر ما شرطا لعامل .
(ويتجه) وتقدم حجة عامل * وإن قال رب مال كان بضاعة ، وقال عامل نقداً فقوله : وأخذته بضاعة مضاربة ، فقال عامل : قرضاً حلف كل وللعامل أجر عمله ، وإن دفع لرجلين مالا قراضاً على النصف فصار ثلاثة آلاف، فقال ربه رأسه ألفان وصدقه أحدهما وقال الاخر : بل بألف فقوله بيمينه ، والربح ألفان فـاه خمسمائة يبقى ألفان لرب المال وخمسمائة ربح لرب المال ثلثاه وللعامل ثلاثة .

فرع : يصح تشبيهاً بالمضاربة دفع عبد او دابة لمن يعمل به بجزء من أجرته ، كخياطة ثوب ونسج غزل وحصاد زرع ونفض زيتون وطحن حب ورضاع قن او بهيمة ، او استيفاء مال وبناء دار ونجر خشب بجزء مشاع منه ، فان جعل له معـه درهماً ونحوه لم يصح .

ولا بأس بحصد زرع وصرم نخل بسدس ما يخرج منـه ، قال « أحمـد » : هو أحب إلي من المقاطعه ، ويصـح بيع وإيجار متـاع وغزو بدابة بجزء من ربحه او سهمها، وأجر عبدي او دابتي والأجرة بيننا فله أجر مثله . وصد بشبكتي والصيد بيننا ، فالصيد لصائد ولربها أجر مثلها ، ويصح دفع دابة او نحل او قن لمن يقوم به مدة معلومة بجزء ، منه والنماء لهما لا بجزء من نماء ، كدر ونسل وصوف

وعسل وزباد [1] ، ولعامل أجر مثله وعنه بلى .

﴿ فصل ﴾

الثالث : شركة الوجوه ؛ وهو أن يشتركا في ربح ما يشتريان في ذممهما بجاههما على حسب ما يتفقان ، ولا يشترط ذكر جنس ولا قدر ولا وقت ، فلو قال كل لصاحبه : ما اشتريت من شيء فبيننا صح ، وكل وكيل الآخر وكفيله بالثمن ورأس مال وربح كما شرطا ، والوضيعة على قدر الملك ، وتصرفهما كشريكي عنان .

الرابع : شركة الابدان ، وهي أن يشتركا فيما يمتلكان بابدانهما من مباح ، كاحتشاش واصطياد ، وتلصص على دار حرب ، وسلب (وبنحو) لكل فسخها ما لم يظهر فضله على صاحبه * وفيما يتقبلان في ذممهما من عمل ، كنسج وقصارة وخياطة ، وصح أنا أتقبل ، وأنت تعمل ، ويطالبان بما يتقبله أحدهما (وبنحو) بعد تقبل أحدهما لا فسخ للاخر * ويلزمهما عمله ، ولكل طلب أجرة ، وتلفها بلا تفريط بيد أحدهما او إقراره بما في يده عليهما ، لا بما في يد شريكه ولا بدين عليه (وبنحو) غير متعلق بالشركة * والحاصل كما شرطا ، وموجب العقد المطلق في شركة وجعالة واجارة ، التساوي في عمل واجر ، ولزائد

(١) الزباد : هو زُبّاد اللبن ولا خير فيه . كذا في القاموس . ز

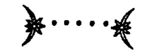
عمل لم يتبرع طلبه ، ولا يشترط اتفاق صنعة ولا معرفتها ، فيلزم غير عارف إقامة عارف مقامه ، وإن مرض أحدهما او ترك العمل أحدهما لعذر او لا ، فالكسب بينها ، ويلزم من عذر بطاب شريكه أن يقيم مقامه ، ويصح أن يحملا على دابتيهما ما يتقبلانه في ذممها والأجرة كما شرطا ، لا أن يشتركا في اجرة عين الدابتين او أنفسهما اجارة خاصة ، ولكل اجرة دابته ونفسه ، وتصح شركة اثنين لأحدهما آلة قصارة والاخر بيت ليعملان فيه بها ، لا ثلاثة لواحد دابة والاخر راوية وثالث يعمل ، او أربعة لواحد دابة ولاخر رحى ولثالث دكان ورابع يعمل ، وللعامل اجرة ما تقبله ، وعايه اجرة آلة رفقته وقياس نصه صحتها ، واختار جمع وصححه في « الانصاف » ومن استأجر من الأربعة ما ذكر للطحن صفقة صح ، والأجرة بقدر قيمة اجر المثل ، وإن تقبلوه في ذممهم صح والأجرة أرباعاً ، ويرجع كل على رفقته لتفاوت العمل بثلاثة أرباع اجر المثل .

فرع : لا تصح شركة دلالين (وينجه) ولا فقراً في صدقة * وقال « الشيخ » : تصح شركة شهود (وينجه) لا لأن الشركة الشرعية لا تخرج عن الوكالة والضمان ، وقد فقدا هنا *

ويصح جمع بين شركة عنان وأبدان ووجوه ومضاربة ، وهي شركة المفاوضة . **وهي قسمان :**

صحيح : وهو تفويض كل إلى صاحبه شراء وبيعاً في الذمة ، ومضاربة وتوكيلاً ، ومسافرة بالمال ، وارتهاناً [وضماناً ما يرى منه الأعمال[1]] او يشتركان في كل ما يثبت لهما وعليهما إن لم يدخلا كسباً نادراً او غرامة .

وقسم فاسد : وهو أن يدخلا كسباً نادراً ، كوجدان لقطة او ركازاً ، وما يحصل من ميراث او ما يلزم أحدهما من ضمان غصب او أرش جناية وعارية ومهر ، ولكل ما يستفيده وربح ماله وأُجرة عمله ، ويختص بضمان ما غصبه او جناه او ضمنه عن الغير .



(١) في الدويسرية « وضماناً ما يرى من الأعمال » . ز

﴿ باب المساقاة ﴾

هو دفع أرض وشجر مغروس معلوم برؤية او صفة ، بعلاً او سقياً له ثمر مأكول، لمن يعمل عليه بجزء مشاع معلوم من ثمره النامي لا شجرة ، وإذا ساقاه على ودي نخل وصغار شجر الى مدة يحمل فيها غالباً صح ، والمناصبة والمغارسة دفعه بلا غرس مع أرض ، ولو من ناظر وقف لمن يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء مشاع معلوم من شجره وتدخل ثمرة او تبعاً ، او من ثمره او منهما (ويتجه) احتمال وكذا دفع نوى ، نحو تمر ومشمش * والمزارعة دفع الأرض ، وحب لمن يزرعه ويقوم عليه ،او مزروع ينمى ليعمل عليه بجزء مشاع معلوم من التحصيل .

ولا تصح مساقاة ما لا ثمر له يؤكل ، كصفصاف وقرض [1] ولو كان له ورق او زهر يقصد ، كتوت وورد خلافاً « للموفق » ولا نحو قطن وباذنجان ، ولا كون غرس لواحد والأرض لآخر ، فان وقع خير ربها بين قلعه وضمان نقصه ، او تملكه او تركه بأجرته ، وشرط كون عاقد كل نافذ التصرف .

---

(١) في الأصول : « قرض » . وأظنه « القرظ »، شجر يُدبغ بورقه وزهرة . ز

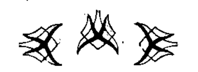
وتصح مساقاة بلفظها ولفظ معاملة ومفالحة ، واعمل بستاني هذا او نحوه وبمعاطاة ، وتصح مع مزارعة بلفظ اجارة أرض بجزء مشاع معلوم مما يخرج منها نحو برٍ او قطن او كتان (وبتجه) احتمال لا من نحو شجر * فان لم تزرع او زرعت ولم تنبت ، نظر الى معدل المغل أي الموازي لما يخرج منها لو زرعت ، فيجب القسط المسمى ، وبطعام معلوم من جنس الخارج او غيره ، ولو عملا في شجر بينهما نصفين ، وشرط التفاضل في ثمرة صح ، بخلاف مساقاة أحدهما الآخر بنصفيه او كله وله أجرته في كله ، ومن زارع شريكه في نصيبه بفضل عن حصته صح، كمساقاة ، ويصح توقيت مساقاة ولا أثر له ، إذ لا يشترط ضرب مدة يحصل الكمال فيها .

ويملك عامل حصته بالظهور ، ولكل فسخها متى شاء ، ومتى انفسخت وقد ظهر ثمر (وبتجه) ولو شجرة نوع ، فبينهما على ماشرطا ★ وعلى عامل تمام العمل ، كما يلزم مضارباً فسخ بيع عروض « المنقح » فيؤخذ منه دوام العمل على العامل في المناصبة ، ولو فسخت إلا أن تبيد والواقع كذلك انتهى .فان مات فوارثه ولا يجبر ، واستؤجر من تركته من يعمل او باعه فعلى مشتر وله الخيار بين فسخ وإمساك مع أرش [إن لم يعلم[1]] (وبتجه) في بحث «المنقح» أنه بوضع غرس في

(١) في الدوسرية فقط . ز

أرض مع حصول نماء وان الزرع كذلك ★ ولا شيء لعامل فسخ او هرب قبل ظهور ثمر (وبتعم) وطلوع زرع ★ وله إن مات [او جن[1]] او حجر عليه لسفه او فسخ رب المال قبل ظهور ثمر أجر عمله ، وإن بان الشجر مستحقاً فله ، جاهلاً أجر مثله على غاصب ، وإن اقتسما فلمالك تضمين من شاء ـ ويأتي في الغصب ـ .

فروع: لو ساقاه الى مدة تكمل فيها الثمرة غالباً فلم تحمل تلك السنة فلا شيء لعامل ، وإن ساقياه على أن له نصف نصيب أحدهما او ثلث نصيب الآخر، والعامل عالم ما لكل واحد صح، ولو ساقا اثنين ففاضل بينهما ، او ساقاه على بستانه ثلاث سنين له في الأولى النصف ، وفي الثانية الثلث ، والثالثة الربع صح ، وإذا كان في البستان شجر من أجناس ، كتين وزيتون وكرم[2] فشرط لعامل نصف التين وثلث زيتون وربع كرم صح .



(١) في الدوسرية والكويتية فقط . ز

(٢) ينبغي عدم تسمية العنب بالكرم ، وهو من الأدب الاسلامي الذي حض عليه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ، كما في صحيح مسلم مرفوعاً : « لا يقولن أحدكم للعنب الكرم .. » وفيه أيضاً : « لا تقولوا الكرم ولكن قولوا العنب والحبلة . ز

﴿ فصل ﴾

وعلى عامل ما فيه نمو أو صلاح لثمر وزرع ، من سقي وإصلاح طريقة ومحله وتشميس وحرث وآلته وبقره وزبار (وهو تخفيف كرم من أغصان) وتلقيح وقطع حشيش مضر وشجر يبس ، وآلة قطع وتفريق زبل وسباخ ، ونقل ثمر وزرع لبيدر ومسطاح وحصاد ودياس ولقاط وتصفية وتجفيف وحفظ الى قسمة ، وإصلاح حفر أُصول نخل ليجتمع بها الماء ، وعلى رب أصل فِعل ما يحفظه كسد حائط وإجراء نهر وحفر بئر ودولاب وما يديره وشراء ماء ، وما يلقح به وتحصيل زبل وسِباخ وعليهما بقدر حصتيهما جذاذ ، ويصح شرطه على عامل لا على أحدهما ما على الآخر أو بعضه ، ويفسد العقد به كمضاربة شرط فيها العمل على مالك (وينعه) ولا يعارضه ما مر في المضاربة ، وإن شرط فيهن عمل على مالك معه صح * . وإن شرط عامل إن أجر أجيراً يستعين به من المال لم يصح ، كما لو شرط لنفسه أجر عمله لأنه عليه.

ويتبع في الكلف السلطانية العرف ، فما عرف أخذه من رب المال فمنه أو من عامل فمنه ، مالم يكن شرط فيتبع وما طلب من قرية من كلف سلطانية فعلى قدر الأموال ، فان وضع على الزرع فعلى ربه

أو على العقار فعلى ربه ، ما لم يشرط على مستأجر ، وإن وضع مطلقاً فالعادة قاله الشيخ .

والخراج في الخراجية على رب مال لا عامل، كما لو زارع على أرض مستأجرة ، وعامل كمضارب فيما يقبل ، أو يرد قوله فيه ، فان خان فمشرف يمنعه ، فان تعذر فعامل مكانه وأجرتهما منه ، كما لو عجز عن عمل ، وإن اتهم بخيانة حلف ، ولمالك ضم أمين باجرة من نفسه .

فرع : كره حصاد وجذاذ ليلاً (ويتجه) لغير حاجة * .

﴿ فصل ﴾

وشرط في مزارعة ، علم جنس بذر وقدره وكونه من رب أرض ولو عاملاً ، وبقر العمل من الاخر ، ولا يصح كون بذر من عامل غير رب أرض أو منهما ، ولا من أحدهما والأرض لهما ، أو الأرض والعمل من واحد والبذر من آخر ، أو البذر من ثالث والبقر من رابع ، أو الارض والبذر والبقر من واحد والماء من آخر ، فمن دفع بذره لرب أرض ليزرعه فيها وما خرج فبينهما ففاسد ، أو أرضه لرب بذر وقال : ما زرعت من شيء فلي نصفه - خلافاً له - لم يصح مزارعة بل اجارة ، وعنه لا يشترط كون بذر من رب أرض ، اختاره جمع وإن شرط العامل نصف هذا النوع وربع الاخر وجهل قدرهما ، أو

إن سقى سيحاً [1] أو زرع شعيراً فالربع وبكلفة ، أو حنطة النصف ، أو لك الخمسان إن لزمتك خسارة وإلا فالربع ، وأن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما الباقي كمضاربة ، أو ساقيتك هذا البستان بالنصف على أن أساقيك الآخر بالربع فسدت المساقاة والمزارعة ، كما لو شرطا لأحدهما قفزاناً أو دراهم معلومة أو زرع ناحية معينة أو ثمر شجر غير المساقى عليه ، أو ثمرة سنة غير السنة المساقى عليها، وحيث فسدت فالزرع أو الثمر لربه وعليه أجرة مثل عامل ، وإن كان رب بذر عاملاً فعليه أجر مثل الأرض ، ومن زارع أو أجر أرضاً وساقاه على شجر بها صح كجمع بين إجارة وبيع ما لم يكن حيلة على بيع الثمرة قبل وجودها أو بدو صلاحها ، كأن يؤجره الأرض بأكثر من اجرتها ويساقيه على الشجر بجزء من مائة جزء فيحرم ، ولا يصحان سوى جمع بين العقدين ، أو عقدا واحداً بعد آخر خلافاً «للمنتهى» وما أخذه مستأجر من ثمر ، أو تلف فمن ضمانه .

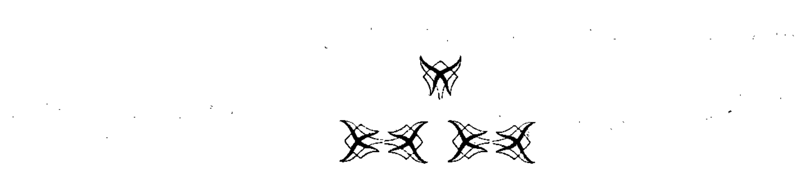
فروع : يباح التقاط ما تركه حصاد من سنبل وحب وغيرهما ويحرم منعه قاله في « الرعاية » : واذا غصب زرع إنسان وحصده أبيح للفقراء التقاط السنبل كما لو حصدها المالك ، وكما يباح رعي كلأ الأرض المغصوبة ، ومن سقط حبه وقت حصاد فنبت بعام قابل

(١) السيح : الماء الجاري الظاهر على وجه الأرض . ز

فلرب الأرض نصاً (وبنعم) لا ملكاً بل ككلأ * . مالكاً كان أو مستأجراً أو مستعيراً أو كذا نصّ فيمن باع قصيلاً [1] فحصد أو بقي يسير فصار سنبلاً فلرب الأرض .

ونقل « حنبل » لا ينبغي أن يدخل مزرعة أحد إلا باذنه لغير كلأ وشوك ، والمراد ولا ضرر ولم تحوط .

وحرم أن يشرط على الفلاج شيء من مأكول وغيره مما يسمى خدمة .



(١) القصيل : هو ما قطع من الشعير أخضراً ، مأخوذاً من القصل أي القطع . ز

﴿ باب الاجارة ﴾

هو: عقد (ويتجه) منجزاً * على منفعة مباحة مدة معلومة من عين معينة أو موصوفة في الذمة، أو عمل معلوم لا يختص فعله بمسلم بعوض معلوم، والانتفاع تابع، ويستثنى منه شرط المدة صورة تقدمت في الصلح، وما فعله عمر رضي الله عنه فيما فتح عنوة ولم يقسم، (ويتجه) على الصحيح عدم استثناء فعل عمر لأنه لو كان إجارة للزم الرجوع في الخراج لما قدره عمر * . وهي المساقاة والمزارعة والعرايا والشفعة والكتابة والسلم والجعالة من الرخص المستقر حكمها، على خلاف القياس، والأصح لا . وتنعقد بلفظ إجارة وكراء وما بمعناهما، وبلفظ بيع إن لم يضف لعين، كبعتك نفعها عاماً (ويتجه) وبمعاطاة * .

﴿ فصل ﴾

وشروطها ثلاثة :

أولها : معرفة منفعة، إما بعرف كسكنى دار شهراً، أو خدمة آدمي سنة، وإن لم يضبطا عملا بالعرف، وفي « الرعاية » يجب ذكر صفة سكنى وعدد من يسكن وصفتهم، وبيان الخدمة ليلاً أو نهاراً،

أو وصف كحمل زبرة حديد وزنها كذا لمحل معين [ولو كان المحمول كتاباً لشخص فوجده غائباً فله الاجرة لذهابه ورده وإن وجده ميتاً ففي « الرعاية » المسمى فقط ويرده] (١) . أو بناء حائط يذكر طوله وعرضه وسمكه ، وآلته من طين ولبن وآجر وشيد ، ويبين موضعه لاختلافه بقرب ماء وسهولة تراب ، وإن سقط مابناه فله الاجرة إن لم يفرط كبنائه محلولاً أو نحوه ، وعليه إعادته وغرم ما تلف ، ولبناء أذرع فبنى بعضها ثم سقط فعليه إعادته وإتمام الأجارة، ولضرب لبن ذكر عدده وقالبه وموضع الضرب ، ولا يلزمه إقامته ليجف ما لم يكن عرف ، وكذا إخراج آجر من تنور استؤجر لشيه ، ولحفر قبر لزمه رد ترابه على ميت لأنه العرف ، لا تطيينه ، ولا بأس لمسلم بحفر قبر لذمي وكره إن كان ناووساً (٢).

وكأرض معينة برؤية لزرع أو غرس أو بناء معلوم، أو لزرع أو غرس ما شاء أو لزرع أو لغرس ويسكت أو يطلق، وتصلح للجميع (وبنجم) إلا مع قرينة تقتضي تخصيص أحدها * . قال « الشيخ » : إن قال : إنتفع بها بما شئت فله زرع وغرس وبناء ، وإن آجر ليزرع

---

(١) ما بين القوسين مذكور في الكويتية على أنه اتجاه ، وذكر فيها هكذا « لو كان الكتاب محمولاً لشخص فوجده ميتاً فله المسمى ، وغائباً فسدت لجهالته موضعه وله اجرة مثله ذهاباً وإياباً دون المسمى » . ز

(٢)هو مقبرة النصارى، ويطلق على حجر منقور تجعل فيه جثث موتاهم. ز

أو يغرس لم يصح لعدم التعيين، وشرط لركوب معرفة راكب برؤية أو صفة ومعرفة توابعه العرفية كزاد وأثاث وقِدر وقربة ، وذكر جنس مركوب كمبيع ، وما يركب به من سرج وغيره ، وكيفية سيره من هملاج وغيره ، لا ذكورته أو أنوثيته أو نوعه لحمل ما يتضرر كخزف ونحوه معرفة حامله ، ومعرفته لمحمول برؤية ، أو صفة وذكر جنسه وقدره ، ولحرث معرفة أرض برؤية .

الثاني : معرفة أُجرة كثمن فما صح ثمناً بذمته صح أُجرة ، وما عين كمبيع فتكفي مشاهدة صبرة ، ويصح استئجار دار ، أو رعي غنم بسكنى أُخرى وبخدمة وتزويج معين ، لقصة موسى عليه السلام، [وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم ينسخ] [1] . ولو أجرها بشيء معلوم على أن ما تحتاج اليه ينفقه مستأجر محتسباً به من الاجرة صح ، وخارجاً عن الاجرة لم يصح ، كاستئجارها بعمارتها ، ولو دفع غلامه لصانع ليعلمه بعمل الغلام سنة جاز . قال « المجد » واستئجار حلي باجرة من جنسه ويكره .

وأجير ومرضعة بطعامهما وكسوتهما ولو لم يوصفا ، وهما في تنازع كزوجة ، فلا يطعمان إلا ما يوافقهما من الأغذية ، وإن شرط

---

(١) كانت هذه الجملة هكذا : « وشرع لنا من قبلنا لم ينسخ » وصححته من النسخة الكويتية . ز

للأجير طعام غيره وكسوته موصوفاً صح وهو للأجير إن شاء أطعمه أو لا ، وبلا وصف لم يصح ، ولا تسقط نفقة أجير باستيفائه ، ونحو مرضه فان احتاج لدواء لم يلزم المستأجر بل بقدر طعام الصحيح ، وإن أراد أجير أن يفضل لنفسه من طعامه ولا ضرر على مستأجر جاز ، وإلا فلا ، بأن ضعف عن العمل ، أو قلَّ لبن مرضعه ، وإن قدَّم اليه طعاماً فنهب أو تلف قبل أكله وكان على مائدة غير خاصة به فمن مكر ، وإلا فمن أجير ، وعلى مرضعة أن تأكل وتشرب ما يدر لبنها ويصلح به ، ولمكترٍ مطالبتها بذلك ، فان دفعته لنحو خادمها فأرضعته ، فلا أجر لها ، فان اختلفا فقالت : أنا أرضعته فقولها بيمينها ، وفي « المغني » : لو استأجره لعمل فكان يقرأ القرآن حال عمل ، فان ضر المكري رجع عليه بقيمة ما فوت عليه .

وسُن عند فطامٍ لموسر استرضع أَمَة إعتاقها ، وحرة إعطاؤها عبداً أو أَمة ، قال « الشيخ » : ولعل هذا في متبرعة .

ويصح استئجار زوجة لرضاع ولده ولو منها وحضانته ، وحرم أن يسترضع أَمَة لغير ولدها قبل ريّه ، لأن الحق للولد وليس لسيد إلا ما فضل ، والعقد على الحضانة من حمله ووضع ثدي بفيه ، واللبن يتبع والأصح اللبن لا عليهما خلافاً له ، وإن أطلقت أو خصص رضاع لم يشمل الآخر ، وإن وقع العقد على رضاع أو مع

حضانة انفسخ بانقطاع اللبن ، وشرط معرفة مرتضع وأمد رضاع ومكانه كعند مرضعة أو ولية .

ولا بأس بارضاع مسلمة طفلاً لكتابي باجرة لا لمجوسي ، ولا يصح استئجار دابة بعلفها خلافاً « للشيخ » وجمع ،أو به وأجر مسمى فان وصف وقدرها صح ، ولا سلخها بجلدها أو رعيها بجزء معلوم من نمائها بل منها ، ولا نفض نحو زيتون ببعض ما يسقط منه ، ولا طحن كبُر بقفيز منه (وبنجه) ويصح ببعضه مشاعاً لا على سبيل الاجارة، كما مر ـ اخر المضاربة * —

ومن أعطى صانعاً ما يصنعه أو استعمل حمالاً ونحوه (وبنجه) من معد نفسه لذلك * . فله أجر مثله ولو لم تجر عاده بأخذ ، وكذا ركوب سفينة وحلق رأس وغسل ثوب وبيعه ، وقابلة في ولادة ودخول حمام وما يأخذ حمامي فأجرة محل وسطل ومئزر والماء تبع (وبنجه) ما لم يكن كثيراً بحيث يغتسل فيه ولا يستعمل .

وإن خطته[1] اليوم أو رومياً فبدرهم ، أو غداً أو فارسياً فبنصفه وإن زرعتها[2] براً فبخمسة وذرة فبعشرة ونحوه لم يصل ، وكذا بدرهم نقداً أو بدرهمين نسيئة ، وإن ردّدت الدابة اليوم فبخمسة وغداً

(١) أي الثوب (٢) اي الأرض كما في كشاف القناع .

فبعشرة ، أو عينا زمناً واجرة ، وما زاد فلكل يوم كذا وما زاد فكذا فان عين أو اكتراه لكل دلو معلوم مع بئر بتمرة ، أو على زبرة حديد لمحل كذا ، على أنها عشرة أرطال ، وإن زادت أو ما زاد فلكل رطل كذا ، أو اجرة الدار كل شهر أو يوم أو سنة بكذا صل ، ولكل الفسخ أو لكل شهر أو يوم في الحال ، فان مضى زمن يتسع للفسخ ولم يفسخ لزمت فيه (ويتجه) أول اليوم طلوع الفجر ، وانه لو جهل أول المدة لم يتصور الفسخ إلا بالتعليق ، كفسخت اذا مضت مدتي أو الشهر * .

* فصل *

لو قال : احمل لي هذه الصبرة كل قفيز بدرهم ، وانقل لي صبرة اخرى في البيت بحساب ذلك ، وعلما في البيت مشاهدة صح وإلا لا ، واحمل هذه الصبرة والتي في البيت بعشرة ويعلمان ما في البيت صح فيهما (ويتجه) وإلا بطل فيهما ، وان تفصيله في هذه كتفريق صفقة * واحمل قفيزاً منها بدرهم وما زاد فبحساب ذلك لم يصح ، وسائرها بحساب ذلك او ما زاد فبحساب ذلك يريدان باقيها كلها القرينة صادقة او فيها ذلك صح ، واحمل هذه الصبرة وهي عشرة أقفزة بدينار ، فان زاد على

ذلك فالزائد بحساب ذلك صح في العشرة فقط (ويتجه) إن لم يريدا حملها كلها .

الثالث : كون نفع مباحاً بلا ضرورة مقصوداً يستوفي دون الأجزاء مقدوراً عليه لمستأجر ، ككتاب لنظر وقراءة ونقل وتجويد خط ، ودار تجعل مسجداً او تسكن ، وحائط يحمل خشب معلوم مدة معلومة ، وبئر لسقي للانتفاع بمرور دلو في هواء وعمق . وسئل « أحمد » عن اجارة بيت الرحى المدارة بالماء فقال : الاجارة على البيت ، والأحجار والحديد والخشب وحيوان وطير لصيد وحراسة سوى كلب وخنزير وفخ ، وشبكة لصيد في بركة لصيد سمك مدة معلومة ، وكشجر لنشر ثياب او جلوس بظله ، وبقر لحمل وركوب، وغنم لدياس زرع ، وبيت في دار ولو أُهمل استطراقه ، وآدمي لقود وقود ، ونحو عنبر لشم ، لا ما يسرع فساده كرياحين ، وكنقد لتحل ووزن وما احتيج اليه كأنف وربط سن ، وكذا مكيل وموزون وفلوس ليعاير عليه ، فلا تصح في نقد وما بعده إن أُطلقت ، ويكون قرضاً في ذمة قابض ، ولا على زنا او زمر او غناء (ويتجه) محرمين★ او نوح او تعليم سحر او قلع سن او انتساخ كتب بدع ، ونحو شعر محرم ورعي خنزير (ويتجه) وتمويه ، نحو حائط بنقد ، وعمل أواني محرمة وثياب حرير لذكر ، وانه لا أجرة له ★ لكن قال

«الشيخ» : فلا يقضي على مستأجر بدفعها ، فان دفعت لم يقض على أجير بردها كتفصيل عقود كفار محرمة ، واسلموا قبل قبض او بعده وتقدم آخر عقد الذمة انه يتصدق به ونحوه ، ولا حائض ونفساء لكنس مسجد ، او كافر لعمل في الحرم او تعليمه قرآنا ، ولا لنزو فحل ، وجاز لحاجة بذل عوض ، وحرم أخذه كشراء أسير ، ورشوة ظالم ، وإن أهدى له ولا شرط جاز ، ولا دار لتجعل كنيسة او بيت نار او لبيع خمر وقمار (ويتجه) او لنحو زمر وغناء شرط ذلك بعقد او علم بقرائن ★ ولمكر منع مكتر ذمي من بيع خمر بمؤجرة ، ولا لحمل نحو ميتة لأكلها لغير مضطر وخمر لشربها ، ولا أجرة له ، وتصح القاء وإراقة ولو بما على ميتة من نحو شعر طاهر ، ولا على طير لسماعه ، او نحو تفاح لشم ، او شمع لتجمل او شعل ، او ثوب لتغطية نعش او طعام لأكل ، او حيوان لأخذ لبنه خلافاً « للشيخ » ، غير ظئر ، ويدخل نقع بئر وحبر ناسخ وخيوط خياط وكحل كحال ومرهم طبيب وصبغ صباغ ونحوه ، تبعاً لزوماً ، فلا فسخ بغور ماء بئر دار مؤجرة (ويتجه) البطلان لو وقع العقد على التابع والمتبوع ، وإن اشتراط تابع على متبوع جائز ومؤكد * ولا اجارة آبق وشارد ومغصوب لغير قادر عليه ، وطير لحمل كتب او ليوقظه للصلاة ، ومشاع مفرد لغير شريك لأنه لا يقدر على تسليمه إلا بتسليم نصيب

شريكه ، ولا لعين واحدة لعدد خلافاً لجمع فيها (ويتجه) احتمال تصح لو أجر عيناً لعدد يمكن انتفاع كل واحد بها في آن واحد ، كسفينة يركبونها وإناء ويأكلون فيه جميعاً بخلاف ، نحو سيف وكتاب * ولو أجرا دارهما لرجل ثم أقاله أحدهما صح ، وبقي العقد في نصيب الآخر ذكره القاضي (ويتجه) ما لم يكن حيلة على اجارة المشاع * ولا امرأة ذات زوج بلا إذنه ، ولو أمة لخياطة زمن حق زوج ، ولا يقبل قولها على مكتر أنها متزوجة ، ولا على زوج أنها مؤجرة قبل نكاح ولزوج وطء زمن اجارة إن لم يشغلها ، ولا دابة مؤجر ليركبها .

فرع : يصح استئجار ناسخ لكتب مباح او سجلات ، وشرط تقدير مدة او عمل ، فاذا قدر بعمل ذكر عدد وقدره وعدد سطور كل ورقة وقدر حواشي ودقة قلم وغلظه ، فان أمكن ضبط خطه بالصفة ضبطه ، وإلا فلا بد من مشاهدته ، ويجوز تقدير اجرة باجزاء فرع او أصل ، وإن قاطعه على نسخ الأصل بأجر واحد جاز ، فان أخطأ بالشيء اليسير عرفاً عفى عنه ، وإن كان كثير عرفاً فعيب يرد به . قال « ابن عقيل » : وليس له محادثة غيره حالة النسخ ولا التشاغل بما يشغل سره ويوجب غلطه ، ولا لغيره تحديثه وشغله ، وكذا الأعمال التي تختل بشغل السر والقلب كقصارة ونساجة .

﴿ فصل ﴾

والأجارة ضربان :

الضرب الأول ؛ على عين ، وشرط استقصاء صفات سلم في موصوفة بذمة (ويتجه) او معينة غائبه ، وانه لا ينافيه ما مر من عدم تعيين نوع وذكورة ، لأن ذلك اجارة منفعة * وإن جرت بلفظ سلم اعتبر قبض اجرة بمجلس وتأجيل نفع (ويتجه) بماله وقع *

وشرط في معينة خمسة : صحة بيع سوى وقف ، وأُم ولد ، وحر وحرة (ويتجه) احتمال وجلد أُضحية ، وعقيقة * واجنبية ، اوأجرت في نظر وخلوة كغيرها ، وكره استئجار أصله لخدمته ، وصح استئجار ذمي مسلماً لا خدمته .

الثاني : معرفتهابصفة او روية تحصل بها كمبيع فان لم تحصل بها ، او كانت لا تتأتى فيها ، كدار وعقار اشترطت مشاهدته ، وتحديده ومشاهدة قدر حمامومعرفة مائه ومصرفه ، ومشاهدةالايوان ومطرح رماد وزبل .

الثالث : مقدرة على تسليمها كمبيع ، فلا تصح في آبق ونحوه ومشاع كما مر .

الرابع : اشتمالها على النفع المراد منها ، فلا تصح في زمنة لحمل

ولا سبخة ، او لا ماء لها لزرع (ويتجه) ولا حمام خراب ودار خربة لسكني ، إلا إن استأجرا أرضهما لبناء * ولا أخرس لتعليم منطوق او أعمى لحفظ .

الخامس : كون مؤجر يملك النفع ، او مأذوناً له فيه فتصح من مستأجر لغير حر لمن يقوم مقامه ، ولو لم يقبضها حتى لمؤجرها ، ولو بزيادة ونقص ما لم تكن حيلة كعينة ، ومن مستعير باذن معير ، وتصير أمانة والأجرة لربها ، وفي وقف من ناظره او مستحقه ، لكن تنفسخ بموت مستحق خلافاً لجمع ، لا ناظر مطلقاً ولا بعزله (ويتجه) ولا بتحول وقف لجهة اخرى بعد انقطاع الأولى * وإذا انفسخت بموته رجع مستأجر على ورثته ، وكذا مؤجر إقطاعه ثم يقطعه غيره ، وإن أجر سيد رقيقه ، او ولي يتيماً او ماله ثم عتق المأجور ، او بلغ او رشد او مات المؤجر او عزل لم تنفسخ ، إلا إن علم بلوغه او عتقه بتعليق في المدة ، وإذا لم تنفسخ ، فنفقة قن عتق على سيد ، إلا إن شرطت على مستأجر .

﴿ فصل ﴾

والعين صورتان :

أحدهما ؛ إلى أمد وإن طال ، إن لم يظن عدمها فيه ، وشرط علمه ابتداء وانتهاء ، كسنة من الآن او كذا ، ومع إطلاقها يحتمل على الأهلة اثنى عشر شهراً ولو نواقص ، وفي أثناء شهر يكمل على باق وثلاثين يوماً والبواقي أهلة ،وكذا كل مايعتبر بالأشهر ، كعدة وصوم كفارة ومدة خيار ، وإن قالا سنة عددية او سنة بالأيام ، فثلاث مائة وستون يوما، لأن الشهر العددي ثلاثون ، وإن قالا : رومية أو شمسية او فارسية او قبطية ولم يعلمانها صح ، وهي ثلاثمائة وخمسة وستون يوماً وربع يوم ، ولا تصح شهراً او سنة ، ويطلق ولو بمدة تلي العقد خلافاً له ، ولا لنحو ربيع او عيد ، ولا يشترط أن تلي العقد فتصح لسنة خمس في سنة أربع ، ولو مؤجر او مرهونة (ويتجه) ولو بلا إذن مرتهن إذا كان قادراً على الوفاء * او مشغولة وقت عقد إن قدر على تسليم وقت وجوبه فلا تصح في مشغولة بغرس او بناء عنده (ويتجه) ما لم يكن إزالته في الحال * ولا من راهن لا يقدر على وفاء ، ولا من وكيل مطلق مدة طويلة ، بل العرف كسنتين او ثلاث (ويتجه) في حيوان

كشهرين وثلاث ★ وتصح في آدمي لنحو رعي وخدمة مدة معلومة ويسمى الأجير الخاص لتقدير نفعه بزمن، ويستحق مستأجره نفعه في جميعه سوى فعل الخمس بسننها في أوقاتها (ويتجه) احتمال جماعة ★ وصلاة جمعة وعيد، ولا يستنيب.

ثانيهما: لعمل معلوم، كدابة لركوب لمحل معين كبلد كذا او يركب لمنزله، ولو لم يكن في أول عمارته، وله ركوب لمثله في جادة مماثلة في سهولة وأمن وضدها، واختار «الموفق» إن لم يكن لمكرٍ غرض في الأولى، كمكر جماله لمكة ليحج معها او بلد به أهله، فلا يعدل مكتر لغيره (ويتجه) تصويبه ★ ومن اكترى لمكة، لا يركب لعرفة وللحج، فله ركوب لمكة ثم لعرفة ثم لمكة ثم لمنى لرمي الجمار، ولا يحتاج لتقدير السير كل يوم وإن سن، لا سيما اذا كان بطريق ليس السير فيه اليهما، وكبقر لحرث أو دياس معين، اوادمي ليدل على طريق او يلازم غريماً او يخيط او يقصر ثوب او يقلع سناً او ليفصد او ختن او مداواة شخص معين او حلب او ذبح او سلخ حيوان، وكرحى لطحن شيء معلوم.

تنبيه: ما لا عمل له كدار وأرض، لا يؤجر إلا لمدة وما له عمل ينضبط يجوز تقدير ايجاره بمدة وعمل، وشرط علم عمل وضبطه بما لا يختلف فيعتبر في اجارة دابة لرحى معرفة الحجر، بنظر او وصف

وتقدير عمل كيوم او طعام كقفيز ، وذكر جنس مطحون كاستئجارها لطحن بر ، ولا دار دولاب اعتبر مشاهدته مع دلائه ، وتقدير ذلك بزمن او ملاء، نحو حوض لا يسقي ارض لتروى ولسقى بلد اعتبر مشاهدته وتقديره بعدد أو زمن أو ملاء نحو حوض او شرب ماشيته لأن شربها يتقارب غالباً ، كبل تراب معروف وسقي عليها اعتبر معرفة الآلة من راوية او قربة او جواد ، ومعرفة مكان سقي من بعد وقرب وسهولة ، وإن استأجر دابتين ، واحدة للملكه والأخرى للمدينة بين التي للملكه والتي للمدينة ، ولحفر نحو بئر او نهر ، اعتبر معرفة أرض تحفر ، ودور بئر وعمقها وآلتها إن طواها ، وطول نهر وعرضه وعمقه وعليه نقل ترابها منها ، فان تهور تراب من جانبها او سقط فيها نحو بهيمة لم يلزم إخراجه وهو على مكتر، وإن وصل لصخرة او صلب يمنع الحفر لم يلزمه حفره ، لأن ذلك مخالف لما شاهد فوق ، فان فسخ فله من الأجر بقسط ما عمل ، فيقال : كم اجر ما عمل ، وكم اجر ما بقي ؟ ولا يقسط على عدد الأذرع ، إن أعلى البئر يسهل نقل التراب منه وأسفله يشق . وفي « الرعاية » بل يقسط على عدد الأذرع ، فمن استؤجر لحفر بئر عشرة أذرع طولاً وعشرة أذرع عرضاً وعشرة عمقاً ، فحفر خمسة طولاً في خمسة عرضاً في خمسة عمقاً ، فاضرب عشرة في عشرة بمائة ، فاضربها في عشرة بألف واضرب خمسة في خمسة

بخمسة وعشرين فاضربها في خمسة بمائة وخمسة وعشرين وهو ثمن الالف وله ثمن الأجرة .

تنبيه : لا تعرف أرض حرث بغير مشاهدة ، وتقدير العمل يجوز بأحد أمرين ، إما بعدة كيوم، او تحديد عمل كهذه القطعة، او حرث من هنا الى هنا ، او جريبا ومع تقدير بعدة ، فلا بد من معرفة بقر تحرث ، ومن استؤجر لكحل او مداواة اشترط تقدير بعدة كشهر (ويتجه) ولو بمرة او مرات خلافاً له ، لا بزمن برء لجهالته ، وكذا تطيين سطح وحائط ، وتخصيصه لاختلاف طين برقة وغلظ ، وشرط بيان عدد ما يكحله كل يوم مرة او مرتين ويستحق الأجرة ، وإن لم يبرأ ، وإن برىء في أثناء المدة او مات انفسخت ، وإن امتنع مريض من طب مع بقاء مرض استحق الطبيب الأجرة بمضي المدة ، وإن قدرها بالبرء لم تصح اجارة ولا جعالة ، وإن أخطأ فقلع غير ما أُمر به من ضرس ضمنه ، وتنفسخ ببرء قبل فعله ويقبل قوله في برئه ، وإن لم يبر أو امتنع ربه من قلعه لم يجبر .

﴿ فصل الضرب الثاني ﴾

على منفعة بذمة ، وشرط ضبطها بما لا يختلف ، كخياطة ثوب وبناء دار وحمل لمعين ، كحمل جماعة على دابة او بسفينة ، فما وقع على

مدة لا بد من معرفة ظهر يحمل عليه ، وعلى عمل معين لم يشترط ذلك او ركوب عقبه(بأن يركب تارة ، ويمشي أُخرى) وتقدر بمسافة او زمن (وينجه) ان اطلاقها لا يقتضي ركوب نصف الطريق لعدم صحتها بعدم التقدير * خلافاً له ، وكون اجير فيها آدمياً جائز التصرف ، ويسمى المشترك لتقدير نفعه بالعمل ، وأن لا يجمع بين تقدير مدة وعمل ، كيخيطه في يومه ، ويصح جعالة ويلزمه الشروع عقب العقد ، فان أخر بلا عذر ضمن ، وكون عمل لا يختص فاعله بمسلم ، كأذان وإقامة وإمامة وتعليم قرآن وفقه وحديث ونيابة في حج وقضاء ، ولا يقع إلا قربة لفاعله (وينجه) ولا يعارضه ما مر اخر الجنائز لأنه فعله هنا في نظير الأجرة ، ولم تسلم له فكان الثواب له * ويحرم أخذ اجرة عليه ، لا جعالة على ذلك او على رقية ، كما يجوز الأخذ في الكل بلا شرط ، وأخذ رزق على متعد نفعه كقضاء وإمامة وتدريس ، كالوقف على من يقوم بهذه المصالح . قال « الشيخ » : ما يؤخذ من بيت المال فليس عوضاً وأجرة ، بل رزق للاعانة على الطاعة ، فمن عمل منهم لله أُثيب .

وحرم أخذ رزق وجعل وأجر على قاصر ، كصوم وصلاة خلفه وعبادته لنفسه (وينجه) إن من نفعه قاصر على نفسه ، لا يجوز أن يرزق

من بيت المال إلا ما فضل عمن نفعه متعد ، وان من نفعه متعد
لا يأخذ إلا بقدر حاجته *

وصح استئجار لبناء نحو مسجد وقنطرة ، ولذبح أضحية وهدي
وتفرقتها ، وتفرقةصدقة وحلق شعر وتقصيره وختان ، وقطع شيء
من جسده لحاجة ،ولتعليم نحو خط وحساب وشعر مباح،فان نسيه في
المجلس أعاد تعليمه وإلا فلا ، ولحجم وفصد .

وكره لحر أكل اجرة ولو أخذه بلا شرط تنزيهاً له ، ويطعمه
رقيقاً وبهائم ، وكذا أجرة كسح كنيف وكسب ماشطة وحمامي .

* (فصل) *

ولمستأجر استيفاء نفع بمثله ، باعارة واجارة ، ولو اشترطا بنفسه
فتعتبر مماثله راكب في طول وقصر وخفة وثقل (وينجه) ويكفي العلم
بالمماثله غلبة الظن * لا في معرفة ركوب ، ولا يضمنها مستعير
بتاف ، وجاز استيفاء بمثل ضرره فما دون لا اكثر ، أومخالف فلزرع بر
له زرع نحو شعير وباقلاء ، لا نحو دخن وقطن ، ولا غرس أو بناء ،
فان فعل فغاصب يجوز تملك زرعه ، قاله في « المغني » : ولغرس او بناء
لا يملك الآخر،ولغرس لا بناء له الزرع ، ودار لسكنى لا يعمل فيها حدادة
او قصارة ولا يسكنها دابة، او يجعلها مخزناً لطعام او يجعل فيها ثقيلا

فوق سقف بلا شرط ، ولا يضع فيهـا نحو تراب ورماد وزبالة ، وله إسكان ضيف وزائر وأصحابه ووضع متاعه ، ويترك فيها من الطعام ما جرت عادة ساكن به ودابة لركوب او حمل او لحمل حديد او قطن لا يملك الآخر ، فان فعل او ملك طريقـاً أشق ، فالمسمى بعقد مع تفاوتهما في أجر مثل إن كان ، إلا إذا اكترى لحمل حديد فحمل قطناً وعكسه فاجرة المثل خاصة ، وكذا في « الاقناع » وليركب عرياً لم يركب بسرج وعكسه ، ولا بسرج أثقل كحمار بسرج برذون ، ولحمولة مقدر فزاد ، ولم يتول مكر نحو كيل ، او الى موضع فتجاوزه فالمسمى ، ولزائد اجرة مثله ، وإن تلفت قيمتها كلها ولو أنها بيد صاحبها وليس لمستأجر عليها شيء بسبب غير حاصل بالزيادة وبها ، كتعب من حمل وسير يضمن ، كتلفها تحت الحمل الزائد ، وكمن ألقى حجراً بسفينة موقرة فغرقت ، وإن تولى الكيل أجنبي ولم يعلما بزيادته فتعد عليهما عليه اجر زائد وضمان دابة ، ومكتر مكاناً لطرح قفيز فزاد فان كان على الأرض فلا شيء لزائد ، وعلى سطح فلزائد اجر مثله ، وإن اختلفا في صفة الانتفاع فقول مؤجر ، كفي قدر مدة الاجارة في آجرتكها سنة بدينار فقال : بل سنتين بدينارين ، وآجرتكها سنة بدينار فقال : بل سنتين بدينار تحالفا ، كما لو اختلفا في قدر الأجرة ، ومر في سابع ـ أقسام الخيار ـ .

﴿ فصل ﴾

وعلى مؤجر كل ما جرت به عادة او عرف من آلة ، كزمام مركوب ورحله وحزامه ، او فعل ان شرط أن يسافر مع جملة ، كقود وسوق وشد ورفع وحط ، ولزوم دابة لنزول لحاجة، وواجب لا راتبة ولفرض كفاية ، وتبريك بعير لشيخ وامرأة ومريض وكل عاجز ولطهارة ، ويدع البعير وافقاً ، ولا يلزمه قصر صلاة بطلب جمال بل يخفف ، وفي «الترغيب» وعدل قماش على مكر إن كانت في الذمة ، وعلى مكتر محمل ومظلة ووطاء فوق الرحل ، وحبل قران بين المحملين ودليل وبكرة وحبل ، وتفريغ بالوعة وكنيف (ويتجه) احتمال حيث لا عرف بخلافه * ودار من قمامة ، ونحو زبل إن حصل بفعله ، وعلى مكر تسليمها فارغة ، وما يتمكن به من نفع ، كترميم من إصلاح منكسر وإقامة مائل وإعادة حائط وعمل باب وتطيين سطح وتنظيفه من ثلج وحشيش ، وإصلاح بركة بدار ، وأحواض بحمام وتبليطه ، ومجاري ماء ، وسلاليم أسطحة ، فان امتنع أُجبر ، ولمستأجر الفسخ ولا يجبر على تجديد ، ولو شرط مكر على مكتر اجرة مدة تعطيلها، او أن يأخذ بقدرها بعد او العمارة ، او جعلها اجرة

لم يصح (و يتجه) ولا يصح أن يشرط على أحدهما ما على الآخر * لكن لو عمر مكتر بهذا الشرط او باذنه رجع بما قال مكر ، وبلا اذنه لم يرجع بشيء ، ولا يلزم أحدهما تزويق ولا تجصيص بلا شرط ،وعلى مكر تسليم مفاتيح وهي أمانة بيد مكتر ، فان تلفت بلا تفريط فعلى مكر بدلها.

﴿ فصل ﴾

والأجارة عقد لازم كبيع ، فلا فسخ لواحد بلا موجب ، كعيب، ويملك به مؤجر الأجرة ومستأجر المنافع ،فاذا لم يسكن مستأجر او لم يركب او امتنع او تحول في أثناء المدة فعليه الأجرة وإن حوله مالك او امتنع من تسليم الدابة في أثناء المدة او المسافة ، او الأجير من تكميل العمل كمن خياطة او كتابة او حفر ما شورط عليه فلا اجرة ، وإن شردت مؤجرة او تعذر باقي استيفاء النفع بلا فعل أحدهما فالأجرة بقدر ما استوفى من عمل وزمن ، وإن هرب اجير او مؤجر عين بها ، او شردت قبل استيفاء بعض النفع حتى انقضت انفسخت ، ولمستأجر قبل ذلك الفسخ ، فلو كانت على عمل استؤجر من ماله من يعمل (ويتجه) احتمال لا أن يعمله بنفسه * فان تعذر خير مستأجر بين فسخ وصبر ، ومن استؤجر لعمل في الذمة ولم

تشترط مباشرته فرض (ويتجه) او مات * أُقيم عوضه ولا يلزم انتظاره والأجرة عليه ، وإن اختلف القصد كنسج وتجارة او وقفت على عينه او شرطت مباشرته فلا ، ولمكتر هرب جماله وترك بها ثم بلا مؤنة انفاق عليها من ماله باذن حاكم ، او نية الرجوع ويرجع ويبيعها حاكم بعد اجارة ليوفيه ، ويحفظ باقي ثمن لمالك إن كان ، وتنفسخ الأجارة بتلف معقود عليه وفي أثناء مدة او عمل ، وقد مضى ماله أجر فيما بقي ويقسط أجر مدة على حسب زمان رغبة لا مطلقاً ، وبانقلاع ضرس اكتري لقلعه وببرئه ، او برء عضو غيره او زواله ، وبموت مرتضع لا راكب اكتري له ، ولو لم يكن من يقوم مقامه خلافاً « للموفق » ولا بموت مكر او مكتر او عذر لأحدهما بأن يكتري فتضيع نفقته او يحترق متاعه ، ولا يصح فسخ بمقتضى ذلك ولا يحل لمؤجر تصرف فعليه اجرة المثل لمستأجر (ويتجه) ولو لم تكن يد مستأجر عليها خلافاً له * وإن غصبت موجرة معينة لعمل خير بين فسخ وصبر ، الى أن يقدر عليها ولمدة خير متراضياً ، ولو بعد فراغها بين فسخ وإمضاء ، ومطالبة غاصب باجرة مثل ، فان فسخ فعليه اجرة مامضى وإن ردت في أثنائها قبل فسخ استوفى ما بقي ، وخير فيما مضى بين فسخ فيه او إمضاء ومطالبة غاصب ، وله بذل موصوفة بذمة ، فان تعذر فسخ ، وإن كان الغاصب الموجر فلا اجرة له مطلقاً ، ولمستأجر

الفسخ وحدوث خوف عام كغصب ، ولا فسخ بانتقال مالك في موجرة بنحو بيع او هبة ولو لمستأجر ، فلو فسخ بيع بنحو عيب فالاجارة بحالها ، او وقف او إرث او وصية او نكاح او خلع او طلاق او صلح ، ولمشتر لم يعلم فسخ وإمضاء مجاناً والأجرة له ، وإن علم فلا فسخ ولا اجرة له (وينعه) وكذا كل منتقل اليه بعقد * وتنفسخ باستيلاء حربي وعكسه ، لا إن اجره لمعصوم.

﴿ فصل ﴾

وإن ظهر او حدث بمؤجر عينة عيباً ، وهو ما يظهر به تفاوت الأجرة ـ كما مر بيانه في خيار العيب ـ فلمستأجر الفسخ ، إن لم يزل العيب بلا ضرر يلحقه كفتح بالوعة سدت ، وإلا مضاء مجاناً بكل الأجرة ، وما قاله أهل الخبرة انه عيب فعيب ، ومن جار سوء ، وخوف سقوط حائط ، وغرق سفينة ، وتغير رائحة بئر ماء وغور مائها .

وإن اكترى أرضاً او داراً فانقطع ماؤها او انهدمت انفسخت فيما بقي ، والأجرة لما لم يرو من الأرض ، وإن قال في الأجارة مقيلا ومراحا قاله « الشيخ » .

ويخير مكتر فيما انهدم بعضه ، فان أمسك فبالقسط من الأجرة ، ومن استأجر أرضاً لينتفع بها بما شاء بلا ماء وأطلق مع علمه بحالها

صح ، وغارقة بالماء وتارة ينحسر وتارة لا او بلا ماء ليزرعها لم تصح ـ خلافاً لهما ـ كما لو ظن إمكان تحصيله من نهر نادر الفيض ، او أرض لا يجيئها المطر إلا ندوراً ، وأجرها قبل تحصيله او بعده يصح ، كما لو أجرها يظن تحصيله بأمطار او زيادة معتادة كأرض «مصر» و «الشام» ولو زرع فغرق او تلف ، بنحو جراد او برد او لا ينبت ، فلا خيار وعليه الأجرة كاملة ، ولهزرعها ثانياً وثالثاً في بقية المدة ، وإن تعذر زرع لغرق ، او قل الماء قبل زرعها او بعده ، او عابت بغرق يعيب به الزرع فله الخيار ، فان فسخ بعد زرع ، فقسط المسمى إلى فسخ واجر مثل لباق(ويتجه) منه إن تصرف مستأجر بعد علمه بالعيب لا يمنع الفسخ ، بخلاف البيع .

وإن استأجرها عاماً ، فزرعها فلم تنبت إلا بعام قابل بلا تفريط مستأجر ، فالأول المسمى ولثانى اجرة مثل ، وليس لربها قلعه قبل إدراكه ، وبتفريط كتأخير زرع لمدة لا يكمل فيها ، فلمالك إبقاؤه باجر مثله وتملكه بقيمة ، ما لم يختر مكتر إزالته حالاً ، ولمالك منعه من زرع ، وإن زرع مؤجر مؤجرة تعدياً فغاصب ، ولمستأجر تملك زرعه واليه ميل «ابن رجب» وكذا غاصب موقوفة زرعت، وموصى بنفعها واكتراء مدة لزرع لا يكمل فيها إن شرط قلعه بعدها صح ، وإلا فلا .

﴿ فصل ﴾

والأجير قسمان : خاص ومشترك ،فلا ضمان على خاص وهو من قدر نفعه بمدة سلم نفسه لمستأجر اولا فيما يتلف بيده ، إلا أن يتعمد او يفرط ، وإن عمل لغير مستأجره فأضره فله قيمة مافوته، ويقبل دعواه في تلف محمول وله اجرة حمله، ولا حجام أو ختان بآلة غير ، كآلة في وقت صالح لقطع فيه ، او بيطار ، او طبيباً خاصاً او مشتركاً حاذقاً لم تجن يده بمجاوزة او قطع ما لم يقطع ، واذن فيه مكلف ، ولو سفيهاً او ولي نحو صغير ، وإلا ضمن والدية على عاقلته ، ولا راع لم يتعد ويقبل قوله في نفيه ، او يفرط بنحو نوم ، او غيبتها عنه او ضربها مبرحاً ، وإذا جذب الدابة مستأجر او معلمها السير لتقف او ضرباها كعادة لم تضمن ، وإلا حرم وضمن .

وعلى راع تحري نافع مكان رعي ، متوقي نبات مضر وإيرادها الماء وردها عن زرع الناس ، ودفع سباع عنها ، ومنع بعضها من بعض قتالاً ونطحاً ، ويؤدب الصائلة وعليه إعادتها لأربابها عند المساء ، وإن ادعى موتا ، ولو لم يحضر جلداً ، او ادعى مكتر أن المكترى أبق او مرض او شرد او مات في المدة او بعدها قبل بيمينه ، ولو جاء به

صحيحاً وكذبه ، ولا اجرة حيث لم ينتفع به ، وإن عقد على معينة مدة تعينت ، فلا تبدل ويبطل العقد فيما تلف ، وعلى موصوفة بذمة فلا بد من ذكر نوعه وكبره او صغره وعدده، ولا يلزمه رعي سخالها[1] ، ولا يشمل إطلاق بقر جواميس ، ويضمن المشترك (وينجه) المعمول لا آلة العمل .

ومن قدر نفعه بعمل ولو تعرض فيه لمدة ككحال ، ما تلف بفعله من تحريف وغلط ، في تفصيل او نسج او طبخ او خبز ، ويقدم قول ربه في صفة عمله (وينجه) لا[2] — خلافاً له — كخياط * وبزلقه او عثرته ، وسقوط عن دابة او تلف بقوده ، وسوقه او انقطاع حبله، حضر رب المال او غاب ، وبخطئه في فعله ، ولو بدفعه لغير ربه ، وغرم قابض قطعه او لبسه جهلا أرش قطعه واجرة لبسه، ورجع بهما على دافع ، وإن علم فلا ، لا ما تلف بغير فعله إن لم يفرط او صناع يحرزه ، ولا اجرة له فيما عمل فيه ولو ببيت ربه (وينجه) تلف قبل فراغه — خلافاً له * .

ولا يضمن مشترك تبرع بعمله مطلقاً ، ولأجير حبس معمول على

---

(١) وفي الانصاف ٦/٧٦ : لو وقع الاستئجار على رعي غنم غير معينة ، كان عليه رعي سخالها ، لأن عليه ان يرعى مايجري العرف به مع الاطلاق. ذكره القاضي في « المجرد » واقتصر عليه . ز

(٢) في الدوسرية عكسه .

اجرته إن حكم بفاس ربه (وبثمن) لا بمجرد إعسار ، وانه يحاصص الغرماء ، ولا يختص به إلا إن زاد بعمله كمضارب * وبلا فاس فلا وضمن ، كما لو أتلفه ، وخير مالك بين تضمينه إياه غير معمول او محمول ولا اجرة له ، او معمولا ولا مجهولا وله الأجرة ، وإن استأجر مشترك خاصاً فلكل حكم نفسه .

وإن تقبل ولم يعمل بل استعان بغيره ، فله الأجرة لضمانه لا لتسليم العمل ، وأذنت لي في تفصيله قباء ، قال : بل قميصاً فقول خياط ، ولو كان مثل ربه لا يلبس القباء ، وله أجر مثله لعدم ثبوت مسمى بدعواه ، وكذا أمرتني بصبغه كذا ، فقال ربه : كذا ، وإن كان يكفيني ففصله فقال : يكفيك ففصله فلم يكفه ضمنه ، كما لو قال : اقطعه قباء فقطعه قميصاً لا إن قال : هل يكفيني ؟ قال يكفيك ، فقال : اقطعه . واقطعه قميص رجل ، فقطعه ثوب امرأة ، غرم ما بين قيمته صحيحاً ومقطوعاً وانسجه عشرة أذرع في عرض ذراع فنسجه زائداً على ما قدر له ، فلا أجرة له في زائد ، ويضمن غزل نسج .



﴿ فصل ﴾

وتملك اجرة معينة في اجارة عين او ذمة بعقد، فتوطء أمة ويعتق قن، ويصح تصرف وتستحق كاملة، ويطالب بها بتسليم عين ولو نفسه او بذلها وأبى مكتر (وينجم) وليس ثم يد حائلة * وتستقر بفراغ عمل ما بيده كفي داره، فكل شيء عمله اجير مشترك وفرغه وقع مقبوضاً، وبدفع غير ما بيده معمولاً، وبفراغ عمل خاص مطلقاً وبانتهاء المدة، وببذل تسليم عين لعمل بذمة إذا مضت مدة يمكن الاستيفاء فيها، ولو لم يتسلم، ولا تجب ببذل في فاسده، فان تسلم فاجرة المثل.

ويصح شرط تأخير اجرة وتعجيلها، قال «الشيخ»: غير ناظر وقف، فليس له تعجيلها ولو شرطه، لأن الوقوف عليه يأخذ ما لم يستحق الآن، ومن استؤجر كل يوم بأجر معلوم فله اجر كل يوم عند تمامه. قال «ابن رجب»: ظاهر هذا ان المستأجر للعمل مدة يجب اجر له كل يوم في آخره وتقسيط الأجرة كل سنة او شهر او يوم كذا ليس بشرط.

﴿ فصل ﴾

وإذا انقضت (وبنجم) او انفسخت بنحو تقايل[1] او عيب اجارة أرض ليست مشاعاً لشريك وبها غراس او بناء لم يشترط قلعه بانقضاء ، او شرط بقاؤه او اطلق ولم يقلعه مالك ، خير مالكها بين أمور ثلاثة : أخذه بقيمته ، او تركه باجرته ، او قلعه جبراً ، ويضمن نقصه ، وكذا لو وقف مستأجر ما بناه او غرسه ، وإذا تملكه بقيمته اشترى بها ما يكون وقفاً (وبنجم) ولو أبى الثلاث ، ومالك القلع يبيع أرض بما فيها كعارية * وفاسدة في ذلك كصحيحة لا كعارية — خلافاً « للمنتهى » — وإن كان البناء نحو مسجد ، لزم بقاؤه باجرته الى زواله (وبنجم) احتمال لو أعسر لم يلزمه ، وانه لو مات معسراً فلمالك ما مر جزماً * وفي « الفائق » لو كانت الأرض وقفاً ، لم يمتلك إلا بشرط واقف او إرضاء مستحق « المنقح » بل إذا حصل به نفع كان له ذلك — ومر تملك زرع — وميل « ابن رجب » وفي « الاقناع » لا يتملكه غير تام الملك ، كموقوف عليه ومستأجر ومرتهن ، ومؤنة قلع على مستأجر اختاره ، وتسوية حفر ، وإن شرط قلعه بانقضاء لزمه

(١) من الاقالة . ز

(وبنعه) غير نحو مسجد * وليس عليه تسوية حفر ، ولا إصلاح أرض إلا بشرط ، ولا على رب أرض غرامة نقص (وبجه) احتمال إلا بشرط .

فرع : أفتى « ابن نصر الله » في اجارة مشاع لشريك ، إن لمؤجر أخذ قدر حصة نصيبة في أرض من بناء او غرس بقيمته، ولا يقاع لاستلزامه قلع ما لا يجوز .

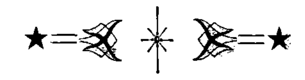
* فصل *

وإذ انقضت مدة اجارة ، رفع مستأجر يده عن مؤجرة ولم يلزم رد ولا مؤنته ، كمودع ومرتهن ، او في وتكون أمانة بيد فلا تضمن بلا تفريط ، ولو شرط على مستأجر الضمان ، لأن ما لا يضمن لا يصير بالشرط مضموناً ، وعكسه بعكسه ، فان شرط أن لا يسيرها ليلاً او وقت قائلة ، ولا يتأخر بها او لا يتقدم القافلة ، ونحوه مما فيه غرض فخالف بلا عذر ضمن ، وله إيداعها بخان إذا قدم بلداً ومضى في حاجته ، ولم يستأذن مالكاً كغسل ثوب مستأجر اتسخ ، ولمشترط عدم سفر بمؤجرة الفسخ به .

ومن استأجر عبداً للخدمة سافر به في العقد المطلق . قال

« القاضي » : وليس لسيد سفر برقيقه إذا أجره ، ولا تقبل دعوى مستاجر الرد بلا بينة .

فرع : كل من قبض العين لحظ نفسه، كمرتهن واجير ومشتر وبائع وغاصب وملتقط ومقترض ومضارب ، وادعى الرد لمالك فانكره لم يقبل إلا ببينة ، وكذا مودع ووكيل ووصي ودلال وناظر وقف وعامل خراج ، لا زكاة بجعل وبدونه يقبل قوله بيمينه ، ودعوى التلف تقبل من كل أمين بيمين .



باب المسابقة

هو المجاراة بين حيوان ونحوه، والمناضلة المسابقة بالرمي (والسبق بفتح الباء الجمل وبسكونها المجاراة)، وتجوز في سفن ومزاريق[1] وطيور ورماح وأحجار وعلى الأقدام، وكره رقص ومجالس يشعر وكل ما يسمى لعباً، إلا ما كان معيناً على عدو، فيكره لعبه بارجوحة وأن يرمي كل واحد الحجر إلى صاحبه، وظاهر كلام «الشيخ» لا يجوز اللعب المعروف بالطاب والنقلية، وقال: ما ألهى وشغل عن ما أمر الله به، فهو منهي عنه وإن لم يحرم جنسه، كبيع وتجارة، ويستحب لعب بآلة حرب. قال جماعة: وثقاف. ويتعلم بسيف خشب لا حديد نصاً، وليس من اللهو المكروه تأديب فرسه، وملاعبته أهله، ورميه بقوس، وكره شديداً لمن علم الرمي أن يتركه، وتجوز مصارعة ورفع أحجار لمعرفة الأشد، وإما اللعب بنرد وشطرنج[2]، ونطاح كباش، ونقار ديوك، فلا يباح بحال، ولا تجوز

---

(١) المزراق: رمح قصير.

(٢) للامام الآجري رسالة في تحريم النرد والشطرنج مازالت مخطوطة وسوف نطبعها قريباً ـ ان شاء الله ـ مع رسالة في ذم الملاهي للشيخ عبد الله ابن ابي الدنيا. ولشيخ الاسلام بحث قيم في تحريم النرد والشطرنج في مختصر الفتاوى المصرية. ز

مسابقة بعرض مطلقاً ، إلا في خيل وإبل وسهام ، بشروط خمسة :

أحدها : تعيين المركوبين والرماة برؤية ، سواء كانا اثنين او جماعتين ، لا الراكبين ولا القوسين ولا السهام ، ولو عينها لم تتعين .

الثاني : اتحاد المركوبين أو القوسين بالنوع ، فلا يصح بين عربي وهجين ، ولا قوس عربية وفارسية ،ولا يكره رمي بها[1] .

الثالث : تحديد المسافة بعد او غاية ومدى رمي بما جرت به العادة، كمائتي ذراع ، فان زاد على ثلاثمائة ذراع لم يصح كتناضلهما ، على أن السبق لا بعدها رمياً .

الرابع : على عوض وإباحة ، وهو تمليك بشرط سبقة ، ويجوز حلوله وتأجيله .

الخامس : الخروج من شبه قمار ، بأن لا يخرج جميعهم . فان كان من الأمام او غيره او من أحدهما ، على أن من سبق أخذه جاز ، فان جاءا معاً فلا شيء لهما ، وإن سبق مخرج أحرزه ، ولم يأخذ من صاحبه شيئاً ، وإن سبق الآخر أحرز سبق صاحبه ، وإن أخرجا معاً لم يجزء إلا بمحلل لا يخرج شيئاً، ولا يجوز أكثر من واحد يكافيء مركوبه مركوبيهما او رميه رميهما ، لا تساوي ما أخرجاه ، فان سبقاه أحرزا

---

(١) اي بالقوس الفارسية . ز

سبقيهما ، وما لم يؤخذ منه شيئاً ، وإن سبق او أحدهما أحرز السبقين ، وإن سبقا معاً فسبق مسبوق بينهما ، وإن قال غيرهما : من سبق او صلى[1] فله عشرة لم يصح مع اثنين ، وإن زاد وقال : ومن صلى فله خمسة ، وكذا على الترتيب للاقرب لسابق صح ، وخيل الحلبة مرتبة؛ مجل فمصل فتال فبارع فمرتاح فخطى فعاطف فومل فاطيم فسكيت ففسكل ، وفي « الكافي » و « المطلع » : مجل فمسل فتال فمرتاح إلى آخره[2] ، فان جعل لمصل أكثر من سابق ونحوه ، او لم يجعل لمصل شيء لم يجز ، وإن قال لعشرة : من سبق منكم فله عشرة فجاؤوا معاً فلا شيء لهم، وإن سبق واحد فأكثر إلى تسعة معاً فلهم ، ويصح عقد لا شرط ، في إن سبقتني فلك كذا ، ولا ارمي أبداً ، او شهراً او أن السابق يطعم السبق أصحابه او غيرهم .

---

(١) والمصَلّى : تالي السابق ، يقال : صلى الفرسُ ؛ إذا جاء مصلياً ، وقيل ذلك لأن رأسه يكون عند صلاة السابق : أي مفرز ذنبه . ز

(٢) وقد نظمها احد الادباء بقوله :

اول سابق هو المُجلي ... ثم المُصلي بعده المُسلي
تال ومرتاحٌ عليه يقبل ... والعاطف الخطي والمؤمَّلُ
كذلك اللطيم والسُكيت ... فاحفظ فما أُعطِيتُ قد أَعطَيت

﴿ فصل ﴾

والمسابقة جعالة ، لا يؤخذ بعوضها رهن ولا كفيل ، ولكل فسخها ، ما لم يظهر الفضل لصاحبه فيمتنع عليه فقط ، وتبطل بموت أحدهما او أحد المركوبين لا أحد الراكبين او تلف أحد القوسين، وسبق في خيل متماثلتي العنق برأس وفي مختلفيهما ، وإبل بكتف ، وإن شرط السبق بغير ذلك لم يصح ، وتُصف الخيل في ابتداء الغاية صفاً واحداً ، ثم يقول مرتبها : هل من مصلح للجام او حامل لغلام او طارح لجل ، فاذا لم يجبه أحد كبر ثلاثاً ثم خلاها عند الثالثة ، فيشترط أن يكون الارسال دفعة واحدة ، ويكون عند الابتداء من يرقبها كعند الانتهاء ، وحرم أن يجنب أحدهما مع فرسه او وراءه فرساً يحرضه على العدو ، او يصيح به وقت سباقه لحديث « لا جلب ولا جنب [1] ».

---

(١) عزاه في « كشاف القناع » الى ابي داود وغيره وقال: باسناد حسن والجلب هو الزجر للفرس حثاً له على الجري . والجنب : ان يجنب احد المتسابقين وراءه فرساً لا راكب عليه تحريضاً للفرس على العدو . ز

﴿ فصل ﴾

وشرط لمناضله أربعة :

الأول : كونها على من يحسن الرمي ، فتبطل فيمن لا يحسنه من أحد الحزبين ، ولا يخرج مثله من الآخر ولهم الفسخ ، وإن تعاقدوا ليقتسموا بعد العقد حزبين برضاهم لا بقرعة صح ، ويجعل لكل حزب رئيس فيختار أحدهما واحد ثم الآخر آخر حتى يفرغا ، وإن تشاحا فيمن يبدأ بالخيرة اقترعا ، ولا يجور جعل رئيس الحزبين واحداً ، ولا الخيرة في تميزهما اليه ، ولا يشترط استواء عدد رماة كل حزب .

الثاني : معرفة عدد الرمي والاصابة ، فيقال مثلاً : الرشق عشرون والاصابة خمسة ، وشرط استواء عدد رمي وإصابة وصفتها ، فان جعل رمي أحدهما عشرة والآخر أكثر او أقل ، او أن يصيب أحدهما خمسة والآخر ستة ، او خواسق [1] والآخر خواصل ، او يحيط أحدهما من إصابته سهمين بسهم من إصابة الآخر ، او يرمي أحدهما من بعد والاخر من قرب ، او يري وبين أصابعه سهم والاخر سهمان ، او على رأسه شيء والاخر بدونه ، ونحوه مما تفوت به المساواة لم تصح .

---

(١) الخواسق : هو ماخرق الهدف وثبت فيه . ز

الثالث : تبين كونه مفاضلة ، كأينا فضل صاحبه بخمس اصابات من عشرين رمية فقد سبق ، او مبادرة ، كأينا سبق إلى خمس إصابات من عشرين رمية فقد سبق ، ولا يلزم إن سبق اليها واحد ولوأصاب الاخر أربعاً إتمام الرمي . او محاطة ، بأن يحط ما تساويا فيه من إصابة من رمي معلوم مع تساويهما في الرميات ، فأيهما فضل باصابة معلومة فقد سبق ، فان أطلقا الاصابة او قالا : خواصل . تناولها على أي صفة كانت وإن قالا : خواسق او خوازق (بالزاي) او مقرطس (ما خرق الغرض وثبت فيه) او خوارق (بالراء) ، او موارق (ما خرقه ولم يثبت) او خواصر (ما وقع في أحد جانبيه) او خوارم (ما خرم جانبه) او حوابي (ما وقع بين يديه ثم وثب اليه) او شرطا إصابة موضع منه كدا أرنه تقيدت به ، ولا يصح شرط إصابة نادرة ، كتسعة من عشرة .

الرابع : معرفة قدر الغرض ، وهو ما يرى طولاً وعرضاً وسمكاً وارتفاعاً من الأرض ، وإن تشاحا في الابتداء قرع ، وسن تعيين بادىء عند عقد ، فان بادر غير الأحق فرمى فعبث ، ويجوز أن يرميا سهماً سهماً وخمساً خمساً ، وأن يرمي كل واحد جميع الرشق ، وإذا بدأ أحدهما في وجه بدأ الاخر في الثاني فان شرط البداءة لأحدهما في كل الوجوه لم يصح ، وإن فعلاه برضاهما صح .

وجعل غرضين يرميان أحدهما ثم يمضيان اليه فيأخذان السهام ويرميان الاخر ، ويروى: « ما بين الغرضين روضة من رياض الجنة[1] » وإذا بدأ أحدهما بغرض بدأ الاخر بالثاني ، وإن أطارته الريح فوقع السهم موضعه ، وشرطهم خواسق ونحوه لم يحتسب [له به ، وان عرض عارض من كسر قوس أو قطع وتر أو ريح شديدة لم يحتسب][2] بالسهم ولو أصاب وإن عرض ؛ مطر وظلمة جاز تأخيره .

وكره مدح أحدهما او المصيب وعيب المخطىء ، لما فيه من كسر قلب صاحبه ، ويتوجه كذلك في مدح شيخ لطالب وفي « الانصاف » إن مدحه لتحريضه على الاشتغال قوي الاستحباب ، وإن أفضى لتعاظم الممدوح قوي التحريم .

ويمنع من كلام يغيظ صاحبه ، كأن يرتجز ويفتخر او يعنف صاحبه ، وكذا حاضر معهما ، ومن قال : ارم عشرة أسهم فان كان صوابك أكثر من خطئك لا عكسه فلك درهم ، او فلك بكل سهم أصبت درهم ، او ارم هذا السهم فان أصبت به فلك درهم صح ولزمه لأنه جعالة .

---

(١) لا أصل لهذا الحديث ، افادنا هذا محدث الشام الشيخ ناصر الدين الالباني ، وقاله ابن الملقن في تخريج احاديث الرافعي الكبير . ز

(٢) ما بين القوسين من الدوسرية . ز

﴿ كتاب العارية ﴾

هو : العين المأخوذة للانتفاع بها بلا عوض مع الانفراد بحفظ ، والاعارة إباحة نفعها ، لا هبة بلا عوض وتستحب ، وتنعقد بكل قول او فعل يدل عليها ، وشرط كون عين منتفعاً بها مع بقائها فدفع ما لا يبقى كطعام تبرع من رافع (وينجه) ما لم يكن بلفظ عارية فقرض * وكون معين أهلاً للتبرع شرعاً ، ومستعير أهلاً للتبرع له فلا تصح إعارة ، نحو مضارب ومكاتب ، ولا لنحو صغير بلا إذن وليه

وصح في موقتة شرط عوض معلوم ، وتصير إجارة ولو أعاره عبده ، على أن يعيره الآخر فرسه، فاجارة فاسدة لا تضمن ، وإعارة نقد ونحوه قرض ، لا لما يستعمل فيه مع بقائه ، كليرهنة او يعاير عليه ، وكون نفع مباحاً ولو لم يصح الاعتياض عنه ، ككلب لصيد وفحل لضراب ، فهي أوسع من باب الجعالة ، والجعالة أوسع من باب الاجارة .

وتجب إعارة مصحف لمحتاج لقراءة (وينجه) وكذا كل مضطر اليه مع بقاء عينه * .

وتحرم إعارة قن مسلم لكافر لخدمته ، وإعارة ممنوع منه كنحو طيب لمحرم ، وإناء نقد وسلاح في فتنة وأمة لغناء ودار لمعصية ، وتكره

إعارة أمة جميلة لمأمون وتحرم هي وإعارة أمرد لغيره، كاجارتهما لاسيما العزب . وكره استعارة أصله لخدمته (وبحم) لا إعارته * .

وصح رجوع معير ولو قبل أمد عينه ، إلا في حال يستضر به مستعير ، فمن أعار سفينة لحمل او أرضاً لدفن ميت او زرع، لم يرجع حتى ترسي او يحصد في أوانه او يبلى ، وصح رجوع قبل دفنه ، ولا أجرة إلا في الزرع (وبحم) ولو لم يعلم ، وإن مثله لو رجع معير دابة ولم يعلم مستعير ، وانه لو أباحه أكل شيء فرجع قبل ولم يعمل يضمن ولا يقبل قوله أنه رجع قبل أكله وانه لا يرجع معير دابة لعاجز صار بمنقطعة ، وان الميت لو أخرجه سبع لا يعاد بلا اذن ، وان اعاره ثوب لصلاة عراة بعد الشروع يمنع * كاعارة حائط لحمل خشب لتسقف فبنى عليه او ستره وبنيت ولم يتضرر ، فان سقط او سقطت لهدم او غيره لم يعد الا باذنه ، او عند الضرورة ان لم يتضرر الحائط (وبحم) في حجر بني عليه أخذ قيمته او الاجرة * .



﴿ فصل ﴾

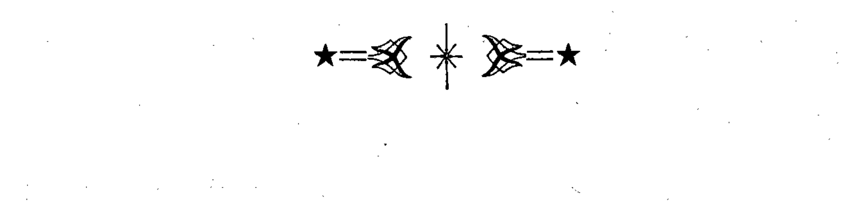
ومن أُعير أرضاً لغرس او بنـاء ، وشرط قلعه بوقت او رجوع لزم عنده وإن لم يؤمر[1] ، لا تسويتها بلاشرط ، وحيث لا شرط قلع ولم يقلع مستعير ، ولو قلع سواها فلمعين إخذه قهراً بقيمته او قلعه جبراً ويضمن نقصه (ويتجه) لا إبقاؤه بالأجرة ، كما لو غرس او بنى مشتر ثم فسخ بيع بنحو عيب ، وكما في بائع مفلس رجع ومشتر بعقد فاسد ما لم يرضيا ، وإن كان قياس ما ذكر في الاجارة طرده في الجميع ، ولعل الفرق ان في الاجارة لرضاء رب غرس ، وبنى ابتدأ بالأجرة فاستصحبت * فان أبى معير ذلك او مستعير الأجرة والقلع بيعت الأرض بما فيها ، إن رضيا او أحدهما ويجبر الآخر ، ودفع لرب الأرض قيمتهـا فارغة والباقي للآخر ، ولـكل بيـع ماله منفرداً، ويكون مشتر كبائع ، وإن أبيا البيـع ترك غراس وبناء بحاله حتى يصطلحا ، ولا اجرة ما دام الأمر موقوفاً ، وكعارية ما بيع بعقد فاسد ، لا ما استؤجر به كصحيح ـ خلافاً للمنتهى ـ .

ولمعير الانتفاع بأرضه على وجه لا يضر بما فيهـا ، ولمستعير

(١) في الدوسرية : وان لم يشرط لا يلزم .

الدخول لسقي وإصلاح وأخذ ثمر ، لا للتفرج ونحوه (وبتجه) هذا في محوطةوإن تفرج الناس ونزههم في بساتين الغير بلا إذن حرام * وإن غرس او بنى بعد رجوع او أمدها في موقتة ، او جاوز مسافةقدرت فغاصب ، ويقبل قول مالك في مـدة ومسافة ، ويلزم اجرة مثل لزائد فقط .

ومن حمل سيل الى ارضة بذر غيره فلربه مبقي لحصاد باجرة مثله وحمله لغرس او نوى ونحوه إلى أرض غيره فينبت كعارية، إلا أنه لا يسوى حفراً ولا يضمن نقصاً بقلع ، وإن حمل أرضاً بغرسهـا الى اخرى فنبت كما كان فلمالكه ويجبر على إزالته ، وما ترك لرب الأرض مما مر فلا شيء عليه لحصوله بلا تفريطه ، وإن شاء محمول اليه أخذه لنفسه او قلعه .



﴿ فصل ﴾

ومستعير في استيفاء نفع بنفسه او نائبه كمستأجر ، ويملك مثله ضرراً فمادون ، ولا يشترط لها تعيين نوع الانتفاع ، فلو أُعير مطلقاً ملك الانتفاع بها في كل ماصلحت له عرفاً ، كأرض تصلح لغرس وزرع وبناء وغيره ، وثوب للبس ، وبساط لفرش ، واستعارة دابة لركوب لا يستفاد سفر بها (ويتجه) إلا في قرى صغيرة ، فيسافر بها لقرى حواليها لا لبعيد عرفاً * ولا يعير مستعير ولا يؤجر إلا باذن ، فان خالف فتلفت عند الثاني ضمن أيهما شاء ، والقرار على الثاني إن علم ، وإلا ضمن العين في عارية، ويستقر ضمان العين المنفعة على الأول ،والعواري المقبوضة مضمونة مطلقاً ، بقيمة متقومة يوم تلف ، ومثل مثليه ، ولو شرط عدم ضمانها ، لكن لا يضمن موقوف (ويتجه) على غير معين * ككتب علم وسلاح غزاة بلا تفريط ، كحيوان موصى بنفعه عند موصى له (ويتجه) احتمال وكذا عوار غير منقولة ، كعقار خسف او هدم بنحو صاعقة او زلزلة او بمرور الزمان * ولو أركب دابته منقطعاً لله ، فتلفت تحته ، ولم ينفرد بحفظها لم يضمن ، كرديف ربها ، ورائض ووكيل ، وتغطية صنيفة بلحاف فاحترق عليه (ويتجه)

لاخصوصية للمنقطع * ومن قال : لا أركب إلا بأجرة ، فقال ما أخذ أجرة ، أو استعمل مودع الوديعة باذن ربها فعاريه ، ولايضمن ولد عارية سلّم معها بلا تفريط ، ولا زيادة متصلة حصلت عنده ، ويضمن زيادة عند عقد كسُمن زال عند مستعير ، ولا إن بليت هي او جزؤها باستعمال بمعروف فيم استعيرت له ، فان حمل بالقميص ترابا او قطناً ، او استظل بالبساط من الشمس ضمن لتعديه ، ويقبل قول مستعير بيمينه في عدم تعد ، ويجب رد بطلب مالك ، وبانقضاء غرض او انتهاء مدة او موت أحدهما ، فان أخر ضمن مع أجرة مثل ، وعليه مؤنة رد كأخذ ، ولا مؤنتها عنده، ويلزم ردها لموضع أخذها ، إلا أن يتفقا على غيره ، فلو طولب « بمصر » بدابة أخذها « بدمشق » فان كانت معه لزمه دفعها وإلا فلا .

ويبرأ برد عارية الى من جرت عادته به على يده ، كسائس وخازن وزوجة ، ووكيل عام في قبض حقوق لا بردها الى أصحابها او غلامه او عياله الذين لا عادة لهم بقبض ماله .

فرعٌ : من سلم لشريكه نحو دابة فاستعملها باذن مجاناً فعارية (ويتجه) فلو غصب ضمن نفعها * ويدونه فغصب ، وباجرة فأجارة، وإلا فأمانة تضمن بتفريط وبسوق فوق العادة (ويتجه) لو استعملها باذن في مقابلة علفها ، فأجارة فاسدة * .

﴿ فصل ﴾

وإن اختلفا فقال: أجرتك. قال: بل أعرتني قبل، مضي مدة لها أجرة فقول قابض، وبعدها فقول مالك فيما مضى فقط، وله أجرة مثل، وكذا لو ادعى أنه زرع عارية، وقال ربها اجارة، وأعرتني اوأجرتني، قال: غصبتني، او أعرتك. قال: بل أجرتني. والبهيمة تالفة فقول مالك، وكذا أعرتني او أجرتني، فقال: غصبتني في الأجرة ورفع اليد، وأعرتك او غصبتني فقال: اودعتني. فقول مالك وله قيمة تالفة، وكذا عكسها، كأودعتك فقال: بل أعرتني، وله أجرة ما انتفع بها (وبنجم) الضابط قبول قول مالك فيما له فيه حظ * .



﴿ كتاب الغصب ﴾

هو : استيلاء غير حربي عرفـاً على حق غيره قهراً بغير حق (وينجه) لا على مؤجرة باجرة ، ومبيع بثمن مع مفاس * ويضمن عقاراً وأم ولد وقن بغصب واستيلاء كل شيء بحسبه ، فمن ركب دابة واقفة بلا إذن فغاصب، ولو لم يسيرها ، لا من دخل أرض شخص او داره بلا إذنه ولم يمنعه إياها ، ولا تثبت يد غاصب على بضع، فيصح تزويج أمة غصبت ، ولا يضمن مهرها لو فات بكبر ولا نفعه ، وإن غصب خمر مسلم ضمن ما تخلل بيده ، لا ما تخلل مما جمع بعد إراقة (وينجه) وهو لمريقه إلا ان تحيل [1] * ويجب رد خمرة ذمي مستترة [2]، كخمر خلال وكلب يقتنى ، لا قيمتهما مع تلف ،ولا جلد ميتة غصب لأنه لا يطهر بدبغ (وينجه) رده لمن يرى طهارته باقية ، وكذا كل مختلف فيه مع تلف لم يحكم عليه * ولا يضمن حر باستيلاء عليه ، وتضمن ثياب صغير وحليه لا هو ، ما لم يغله ، او يتلف الصغير بنحو حية ـ كما في

---

(١) في الدوسرية والكويتية تخلل وهو ظاهر « كشاف القناع » فتأمل . ز

(٢) الدوسرية مشتراة .

الديات ـ (ويتجه) ومع بقاء صغير يلزم تخليصه * ولا دابة عليها مالكها الكبير ومتاعه ، وإن استعمله كرهاً او حبسه مدة فعليه أجرة ، إن منع قناً العمل من غير غصب ، ولا يضمن ربح فات بحبس مال تجارة .

* (فصل) *

وعلى غاصب رد مغصوب قدر عليه، وبأضعاف قيمته ، لكونه بناء عليه ، او بعد او خلط بتمييز ونحوه . وإن قال رب مبعد : دعه واعطني اجر، رده ألى بلد غصبه لم يجب ، وإن سمر بالمسامير باباً قلعها وردها ، وإن زرع الأرض فليس لربها بعد حصد إلا الأجرة، ويخير قبله ولو مالك المنفعة بأن تركه اليه باجرته او تملك بنفقته ، وهي مثل البذر ، وعوض لواحقه من نحو حرث وسقي ، فان غرس او بنى فيها أخذ بقلع غرسه او بنائه وتسويتها، وأرش نقصها واجرتها، حتى ولو كان أحد الشريكين، او لم يغصبها لكن فعله بغير إذن ،ولا يملك أخذه بقيمته ، ولا الثمر فقط قهراً ، وإن وهب لمالكها لم يجبر على قبوله ، ونوى كغرس ، ونحو رطبة وقثاء كزرع ، ومتى كانت آلات البناء

من مغصوب فأجرتها مبنية ، ولا يملك هدمها ، وإلا فاجرتها ، فلو أجرها فالأجرة بقدر قيمتها .

ومن غصب أرضاً وغراساً منقولاً من واحد ، فغرسه فيها لم يملك قلعه ، وعليه إن فعل او طلبه ربها لغرض صحيح ، لا عبث تسويتها ونقصها ونقص غراس (وبنعم) ويلزمه عوده حيث لا يملك قلعه * ولو غصب أرضاً لرجل وغرساً لآخر فغرسه فيها ، فمؤنة قلع على رب الأرض يرجع بها ، على غاصب ، فان غصب خشباً فرقع به سفينة ، قلع ويمهل مع خوف حتى ترسي ، فان تعذر فلمالك أخذ قيمته ، ومن غاصب اجرته اليها او الى قلعه ونقصه .

فرع : من غصب أرضاً فحكمها في جواز دخول غيره اليها كقبل غصب ، فمحوطة كدار وبستان لا يجوز ، وغيرها كصحراء او خان يجوز .



﴿ فصل ﴾

وإن غصب ما خاط به جرح محترم، وخيف بقلعه ضرر آدمي، أو تلف غيره فقيمته ، وإن حل غاصب أمر بذبحه ويرده ، كبعد موت غير آدمي ، ومن غصب جوهرة فابتلعتها بهيمة ، وكذلك ولو ابتلعت شاة شخص جوهرة آخر غير مغصوبة ، ولا تخرج إلا بذبحها وهو أقل ضرر ذبحت ، وعلى رب الجوهرة ما نقص به، إن لم يفرط رب الشاة يكون يده عليها ، وإن حصل رأسها باناء ولم يخرج إلا بذبحها او كسره ولم يفرط ، كسر وعلى مالكها أرشه (وبنجم) إلا إن وهبها له * ومع تفريطه تذبح بلا ضمان ، ومع تفريط ربه يكسر بلا أرش ، ويتعين في غير مأكولة كسره وعلى ربها أرش ، ويحرم ترك الحال على ما هو عليه ، ولو حصل مال شخص في دار آخر ،وتعذر إخراجه بدون نقض وجب نقضه ، وعلى ربه ضمان إن لم يفرط رب الدار ، ولو باعها وفيها ما يعسر إخراجه، كخوابي نقض باب أقل ضرر وإلا اصطلحا ، ومن غصب نحو دينار فحصل في محبرة آخر وعسر إخراجه ، فان زاد ضرر الكسر عليه فعلى الغاصب بدله ، وإلا تعين الكسر وعليه ضمانه (وبنجم) وفي محبرة نفسه تكسر مطلقاً ، وإن ما بني عليه فيما مر

كهذا * وإن حصل بلا غصب ولا فعل أحد ، كسرت وعلى ربه أرشها ، إلا ان يمتنع منه لكونها ثمينة ، فلا طلب له وبفعل مالكها تكسر مجاناً ، وبفعل رب الدينار يخير بين تركه وكسرها ،وعليه قيمتها ، ويلزم قبول مثله إن بذله ربها .

﴿ فصل ﴾

ويلزم رد مغصوب زاد بزيادته المتصلة ، كقصارة وسمن وتعلم صنعة ، والمنفصلة كولد وكسب، ولو غصب قناً او شبكة او شركاً فأمسك،اوجارحاً او فرساً فصاد به اوعليه اوغنم فلمالكه ، لا اجرته زمن ذلك (وينجه) هذا اذا كان ما خصه قدر اجرته فأكثر * وإن غصب منجلاً فقطع به خشباً او حشيشاً فالغاصب (وينجه) مثله لو غصب سلاحاً فصاد به * وإن أزال اسمه كنسج غزل وطحن حب او طبخه ، ونجر خشب ، وضرب نحو حديد وفضة ، وجعل طين لبناً او فخاراً،رده وأرشه إن نقص ، ولا شيء له لعمله فيه ، وللمالك إجباره على رد ما أمكن رده إلى حالته ، وإن استأجر الغاصب على عمل شيء منه فالأجرة عليه ، ومن حفر في مغصوبة بئراً او شق نهراً او وضع

التراب بها ، فله طمها لفرض صحيح ، كاسقاط ضمان تالف بها ورد ترابها ، من نحو ملكه او طريق ، ولو ابريء مما يتلف بها ، وتصح البراءة منه ولغير غرض لا يطمها ، وإن أراده مالك الزم به ، وإن غصب حباً فزرعه ، او بيضاً فصار فراخاً ، او نوى او أغصاناً فصار شجراً رده ، ولا شيء له (ويتجه) إبقاء الزرع قهراً لحصاده بلا اجرة ، لا الشجر * وإن غصب شاة وأنزى عليها فحله فالولد لمالك الأم .



﴿ فصل ﴾

ويضمن نقص مغصوب ، ولو رائحة مسك او نحوه ، او بنبات لحية قن ، وإن خصاه ولو زادت قيمته بخصائه له ، او ازال ما تجب فيه دية من حر رده وقيمته ، وإن قطع ما فيه مقدر دون الدية فأكثر الأمرين ، ويرجع غاصب غرم على جان بأرش جناية فقط ، ولا يرد مالك أرش معيب أخذه بزواله عنده ، ولا يضمن نقص سفر ، كهزال زاد به ويضمن زيادة مغصوب عنده ، لا مرضاً برىء منه في يده ، ولا إن عادت كسمن زال ثم عاد ، ولا إن نقص فزاد مثله من جنسه ، ولو صنعة بدل صنعة (ويتجه) مساوية او أعلى * وإن نقص نقصاً غير مستقر ، كحنطة ابتلت وعفنت ، خير بين مثلها او تركها حتى يستقر فسادها ويأخذها وأرش نقصها ، وعلى غاصب جناية مغصوب وإتلافه ولو على ربه او ماله ، بالأقل من أرش او قيمته ، وهي على غاصب هدر ، وكذا على ماله ، إلا في قود فيقتل بعبد غاصب إن طلب ويرجع عليه بقيمته ، وزوائد مغصوب إذا تلفت او نقصت او جنت كهو ، وفي « المستوعب » من استعان بعبد غيره بلا إذن سيده ، فحكمه كغاصب حال استخدامه .

﴿ فصل ﴾

وإن خلطما لا يتميز، كزيت ونقد بمثلهما لزمه، مثله منه، وبدونه او خير منه ، او غير جنسه على وجه لا يتميز، كزيت بشيرج فشريكان بقدر قيمتهما فيباع الكل ، ويدفع لكل واحد قدر حقه ، كاختلاطهما من غصب ، وحرم تصرف غاصب (ويتجه) ومغصوب منه * في قدر ما له فيه، ولو اختلط درهم بدرهمين، ولا غصب للاخر ولا تميز فتلف إثنان فما بقي فبينهما نصفين ، وإن غصب ثوباً فصبغه بصبغة ، او سويقاً فلته بزيته فنقصت قيمته ضمن النقص ، وإن لم تنقص ولم تزد أو زادت قيمتهما فشريكان بقدر ماليهما ، وإن زادت قيمة أحدهما ، كغلو قيمة صبغ فقط او ثوب فقط فلصاحبه ، فان طلب أحدهما قلع الصبغ لم يجب ولو ضمن النقص ، وللمالك ثوب بيعه ولو أبى غاصب ، لا عكسه (ويتجه) وغاصب ورق كتب فيه مباحاً كصبغ ، وحراماً كتلف * ويلزم المالك قبول صبغ وتزويق ، لا دار وحب له، لا مسامير للغاصب سمر بها المغصوب ، وإن غصب صبغاً فصبغ به ثوبه ، او زيتاً فلت به سويقه فشريكان بقدر حقيهما ويضمن النقص ، وإن غصب ثوباً وصبغاً فصبغه

به ، ردهوأرش نقصه، ولا شيء له إن زاد ، وكذا نقاء دنس ثوب بصابون ولو غصبه نجساً (وينجه) احتمال ولو نحو إناء * حرم تطهيره بلا إذن، وكذا لو تنجس عنده لكن يلزم بتطهيره .

﴿ فصل ﴾

ويجب بوطء غاصب عالم تحريمة حد ومهر أمة وأرش بكارة ونقص بولادة ، وتضمن لو ماتت بنفاس[1] والولد ملك لربها ، ويضمنه سقطاً لا ميتاً بلاجناية، بعشر قيمة أمه ، وقراره معها على الجاني وكذا ولد بهيمة (وينجه) ويضمن بما نقص امه * والولد من جاهل او مع شبهة حر ، ويفدى بانفصاله حياً ، بقيمته يوم وضعه ، وإن كان بجناية فعلى جان غرة لوارثه ، وعلى غاصب عشر قيمة أمة ، ويرجع متملك غصب بعوض ، كقرض وشراء وهبة بعوض ، إذا غرم على غاصب بنقص ولادة ومنفعة فآتية بأباق او نحوه ، ومهر واجرة نفع وثمر وكسب ، وقيمة ولد وغاصب على متملك بقيمة غصب وأرش بكارة ، وفي اجارة يرجع مستأجر غرم بقيمة عين وغاصب بقيمة منفعة

(١) في نسخة المانع كلمة « غيره » بعد كلمة « بنفاس » وليست في غيرها ولعلها خطأ من الناسخ . فتامل . ز

ويسترد متملك ومستأجر لم يقرا بالملك له ما دفعاه من المسمى، ولو علما الحال .

وفي تملك بلا عوض ، وعقد وأمانة يرجع متملك وأمين غرما بقيمة عين ومنفعة ، ولا يرجع غاصب بشيء (ويتجه) احتمال ولا بمهر وأرش بكارة ونقص ولادة * .

ومن هنا علم، أن الوكيل والمرتهن والأمين في الرهن، لرب العين المغصوبة المستحق للضمان مطالبتهم بها وإن لم يفرطوا ، وفي عارية يرجع مستعير بقيمة عين (ويتجه) حيث ضمنت * ومع علمه لا يرجع بشيء ويرجع غاصب بها ، وفي غصب يرجع غاصب اول بما غرم ، ولا يرجع ثان عليه بشيء ، وفي نحو مضاربة ومساقاة يرجع عامل بقيمة عين وأجر عمل ، وغاصب بما قبض عامل لنفسه من ربح وثمر ومساقاة ، وفي نكاح يرجع زوج بقيمتها وقيمة ولد، شرط حريته او لا ومات وغاصب بمهر مثل (ويتجه) لا أرش بكارة ★ ويرجع بما أخذ من مسمى ، وفي اصداق غصب ونحو خلع عليه، وإيفاء دين به يرجع قابض بقيمة منفعة ، وغاصب ببدل عين والدين بحاله (ويتجه) حيث لا مقاصة * وفي إتلاف ولو محرماً كقتل باذن غاصب القرار عليه ، ومع علم متلف او منتقل اليه فيما مر فغاصب ، وإن كان المنتقل اليه في

هذه الصورة هو المالك فلا شيء له ، لما يستقر عليه [1] لو كان أجنبياً وما سواه فعلى غاصب ، فلو أطعمه لمالكه ولم يعلمه ، او لنحو دابته ولو لم يقل انه طعامي ، او اخذه هبة او صدقة لم يبرأ (و ينجه) من هنا براءة غاصب بدفعه لمالكه بقرض او شراء وتلف ولو يعلم ـ خلافاً لهما ـ فيما يوهم ★ وإن لم يتلف لم يبرأ ، كدفعه له أمانه ، وإن صدر ما تقدم من مالك لغاصب برىء من غصب .

ومن اشترى أرضاً فغرس او بنى فيها فخرجت مستحقة وقلع غرسه وبناءه ، رجع على بائع بما غرسه من ثمن واجرة غارسٍ وبانٍ وثمن مؤن وأرش نقص بقلع ، لا بما أنفق على قنٍ وحيوانَ وخراج أرضٍ ، لأنه دخل في الشراء ملتزماً ضمان ذلك ويجوز تملك زرعه .

ومن أخذ منه بحجة ما اشتراه رد بائعه ما قبضه ، ومن اشترى قناً فاعتقه ، فادعى شخص ولا بينة أن البائع غصبه منه فصدقه أحدهما ، لم يقبل على الآخر بل على نفسه ، وإن صدقاه مع [البيع لم] [2] يبطل عتقه لتعلق حق الله ، وكذا من قال : أنا حرٌ ثم أقر بالرق لم يقبل ، ويستقر الضمان على معتقه (و ينجه) ويرد بائع ما أخذه

(١) في الدوسرية : كما يستقر اليه . ز

(٢) الدوسرية فقط . ز

منه ★ ولو مات القن وخلف مالاً [ولا][1] وإرث فالمدع ولا ولاء ،
وإن لم يعتقه مشتر وأقر بغصبه لمدعيه بطل بيع ورد ثمن ، وإن أقر أحدهما
لم يقبل على الآخر ، فيلزم بائعاً أقر له به بعد خيار قيمته ، وله تحليف
مشتر ، وإن كان ما قبض الثمن لم يطالبه به ، وإن كان قبضه لم يسترده
مشتر لأنه لا يدعيه ، فان عاد قن لمقرٍ رده لمدعية ، وفي خيار يفسخ
بيع ويلزم مشترياً أقر رد عبد ودفع ثمن لبائع ، وإن أقام بينة عمل بها ،
وكذا بائع لم يقل حال بيع : بعتك عبدي هذا ، او ملكي لأنه يكذبها .



(١) هذه اللفظة في الدوسرية والكويتية فقط . ز

﴿ فصل ﴾

وإن أتلف او تلف مغصوب ضمن مثلي وهو الفلوس ، وكل مكيل او موزون لا صناعة فيه مباحة يصح السلم فيه بمثله ، فان أعوز كابعد او غلا فقيمته يوم إعوازه ، فان قدر على المثل لا بعد أخذها وجب (وينجم) الكل او القسط ★ فان تغير كرطب اتمر وعصير تخلل ، ضمنه المالك بمثل أيهما شاء ، وغير مثلي كجوهر وصبرة بقال ومعمول وحيوان بقيمته يوم تلف في بلد غصبه من نقده ، مع أرش نقصه وأجرته ، فان تعدد نقد فمن غالبه ، وكذا متلف بلا غصب ومقبوض يضمن .

ومن أخذ معلوماً بكيل او وزن او حوائج من بقال ونحوه في أيام ثم حاسبه ، فانه يعطيه بسعر يوم أخذه .

ويقوّم مصاغ مباح من ذهب او فضة ، او محلى بأحدهما ، وتبر تخالف قيمته وزنه بغير جنسه ، ومنهما بأيهما شاء ، ويعطى بقيمته عرضاً ويضمن محرم صناعة ، كاناء وحلي محرم بوزنه من جنسه .

وفي تلف بعض مغصوب فتنقص قيمة باقية كزوجي خف تلف

أحدهما رد وباق وقيمة تالف وأرش نقص ، ومن غصب ثوباً بعشرة فنقص باستعماله نصف قيمته ، ثم غلت فعادة رده وأرش نقصه لثبوته بذمته قبل غلائه ، ولو رخص لم يلزمه مع رده سوى الخمسة ، وفي نحو قن أبق وجمل شرد قيمته ، ويملكها مالكه لا غاصب مغصوباً بدفعها، فمتى قدر رده وأخذها بزيادتها المتصله لا المنفصلة او بدلها ، إن تلفت او بيعت ، وليس له حبس مغصوب لدفعها ولا حبس مبيع فاسد على رد ثمنه ، بل يدفعاه لعدل يسلم لكلٍ ماله ، وفي عصير تخمير مثله ، ومتى انقلب خلا رده وأرش نقصه ، كما لو نقص بلا تخمر ، واسترجع البدل .

وما صحت إجارته واؤجر غالباً من مغصوب ومقبوض بعقد فاسد فعلى غاصب وقابض، إجر مثله مدة مقامة بيده ، ومع عجز عن رد الى أداء قيمته، ومع تلف فاليه ويقبل قوله في وقته وفي تلفه ليطالب ببدله وإلا فلا ، كغنم وشجر وطير ، ونحوها مما لا منافع له يستحق بها عوض ، ويلزم في قن ذي صنائع أجرة أعلاها فقط .

تنبيه : لا قصاص في مال كشق ثوب ونحوه ، واختار « الشيخ » وجمع يخير .

﴿ فصل ﴾

وحرم تصرف غاصب في مغصوب ، بما ليس له حكم من صحة وفساد كاتلاف واستعمال كلبس ، وكذا بما له حكم كعبادة وعقد ولا يصحان، وإن أتجر بعين مغصوب او ثمنه فالربح وما اشتراه ، ولو ذمة بنية نقده ثم نقده لمالك ، حيث تعذر رد مغصوب له وثمن لمشتر ولو قلنا ببطلان التصرف، وكذا لو أتجر مودع بالوديعة ، وإن اختلفا في قيمة مغصوب او قدره او حدث عيب او صناعة فيه او ملك ثوب او سرج عليه فقول غاصب ،وفي رده او عيب فيه تالفاً كطرش فقول مالك .

ومن بيده ، نحو غصوب او رهون او أمانات لا يعرف أربابها فسلمها الى حاكم، ويلزمه قبولها برىء من عهدتها ، وله الصدقة بها عنهم وفي « الغنية » عليه ذلك (ويتجه) حمله مع عدم حاكم أهل * بشرط ضمانها كلقطة ، ويسقط عنه إثم الغصب « ابن رجب » وعليه يتخير ، جواز أخذ فقراء صدقة من يد من ماله حرام ، كقطاع طريق (ويتجه) وبغير صدقة كشراء وهبة ، وإن مثله كل مال جهل أربابه وصار

مرجعه لبيت المال كالمكوس * وليس له التوسع بشيء منهـا وإن فقيرَ ، فان عرف أربابهـا فأجازوا الصدقة ، فالثوب لهم وإلا فلغارم ، ويتصدق بديون عليه جهل أربابها ببلده نصـاً ، ومن لم يقدر على مباح لم يأكل من حرام ما له عنه غنية ، كحلوى وفاكهة ويأكل عادته ، ومن نوى جحد ما بيده من ذلك ، او حق عليه بحيـاة ربه فثوابه له ، وإلا فلورثته ولو ندم ورد ما غصبه على الورثة برىء من إثمه ، لا من إثم الغصب فيفتقر لتوبة ، ولو رده ورثة غاصب لورثة مغصوب منه فله مطالبته في الآخرة .

فرع : يجب بلا عذر رد مغصوب فوراً ، فلا تصح توبته بدونه ، ولو ألقى نحو ريح ثوب غيره بداره أعلمه فوراً ، وإلا ضمن فان لم يعرفه فلقطة ، وكذا طائر غير ممتنع .



﴿ فصل ، فيما يضمن بلا غصب ﴾

من أتلف ولو سهواً مالاً محترماً لغيره بلا إذن ربه، ومثله يضمنه ضمنه، وإن أُكره فمكرهه، ولو على إتلاف مال نفسه لا غير مال كـكاب او مال نفسه ، او باذن ربه او رشيد ، او غير محترم كصائل وقن مرتد او حال قطعه الطريق ، ومال حربي وآلة لهو ، ولا يضمنه مثله كمتلف حال قتال بغاة ، او دفع لغير رشيد او أتلفه أب ، ومن فتح قفصاً عن طائر ، او حل قيدقن او أسير ، او دفع مبرداً فبرده ، او حل فرساً او سفينة او بهيمة غير ضارية ليلا ففات ، او أتلف شيئاً ، او حل وكاء زق فيه مائع ، او جمله فأذابته الشمس او بقي بعد حله فألقته ريح ، او نحو طير فاندفق ، او هتك حرزاً ضمنه ، لا دافع مفتاح للص او حابس مالك دواب فتتلف (ويتجه) ضمانه لو حبسه عن طعامه فاحترق * ولو بقي الطائر واقفاً او الفرس حتى نفرهما آخر (ويتجه) قاصد إلا بمروره * ضمن المنفر ، لا إن طار ووقف فنفره .

وإن ضربه فوقع من يده ديناراً ، او أوقع عمامته ، او أسند عمود بجداره فأزاله آخر فسقط الجدار في الحال ضمن ، ويضمن مغرماً اخذ باغرامه ودلالته ، وكاذب بكذبه ، ومن ربط او أوقف دابة بطريق

ولو واسعاً او بضيق ورفست ضاربها ، او ترك بها طيناً او خشبة او عموداً او حجراً او كيس دراهم ، او نحو قشر بطيخ او أسند خشباً او عموداً او حجراً او كيس دراهم ، او نحو قشر بطيخ ، او أسند خشبة الى حائط بها ، او رشها بماء ، ضمن ما تلف بذلك ، ومن اقتنى كلباً عقوراً او لا يقتني ، او اسود بهيما ولو لصيد ، او أسداً او نمراً او ذئباً او هراً تأكل الطيور وتقلب القدور عادة مع علمه ، او نحو دب وقرد وصقر وباز وكبش معلم النطاح ، فعقر او خرق ثوباً او أتلف شيئاً ضمنه ، لا من دخل منزل ربه بلا إذنه او به ونبهه بذلك (ويتجه) قبل رؤيته * ولو حصل عنده ، نحو كلب عقور او سنور ضار ، من غير اقتناء واختيار فأفسد لم يضمن ، ويجوز قتل هر بأكل لحم نحوه .

ومن أجج ناراً عادة بملكه (ويتجه) ولو لمنفعة * كاجارة او سقاة فتعدى لملك غيره ولو بطريان ريح فأتلفه لم يضمن ، فان أفرط بكثرة او أفرط بنحو نوم او وقت ريح او بغصب ضمن[1] ، كما لو يبست بها أغصان شجر غيره إلا ان تكون بهوائه (ويتجه) وامتنع من ليها * ومن بنى او حفر او أجيره او قنه بأمره بئراً لنفسه في فنائه ، وهو ما كان خارج الدار قريباً منها ضمن ما تلف به ، كأجيره الحر إن علم الحال إذ الأفنية ليست بملك بل مرافق ، وبلا إذن سيده ففي رقبته وما تلف بعد عتقه

---

(١) اي المكان الذي أجج فيه النار مغصوباً . ز

ففي ذمته ، لا في موات لتملك او ارتفاق (وبنعم) او بملكه * وفي سابله واسعة لنفع عام ، ولو لم يجعل عليها حاجزاً .

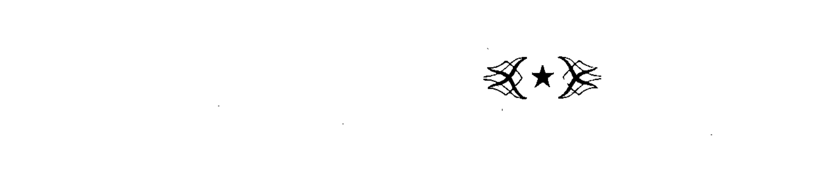
ولا يضمن من لم يسد بئره سداً يمنع الضرر ـ خلافاً « للشيخ » ـ وإن ما فتحه لنفسه من آبار قديمة بمنزلة إحداثها بملكه لا يضمن وبغيره يضمن ، ويلزمه سدها سداً يمنع الضرر ، ولعله مراد الشيخ * او بنى فيها نحو مسجد وخان بلا ضرر ، ولو بلا إذن إمام كبناء جسر ووضع حجر بطين ليطأ عليه الناس ، وحفر هدف [1] وقلع حجر ، وما فيه نفع ولنفع خاص او يضيقة يضمن ، ونقل « المروذي »: هذه المساجد التي بنيت في الطريق تهدم (وبنعم) حمله بضيقه ★ ومن أمر حراً بحفر او بناء بملك غيره باجرة او لا ، يضمن ما تلف به حافر وبأن علم ويحلف ، وإلا فآمر ويضمن سلطان آمر وحده .

ومن بسط بمسجد ونحوه حصيراً او باريه او بساطاً ، او غلق او أوقد فيه قنديلاً او نصب فيه باباً او عمداً او رفاً لنفع الناس (وبنجم) منه جواز وضع خزائن كذلك ، لا ببقع مصلين ، ولنفسه يحرم ، ولا يصح إيجارها ويجب زوالها ★ او سقفه او بنى جداره او منبره ، او جلس او اضطجع او قام فيه غير كافر ، ونحو جُنُبٍ يحرم ، او في طريق واسع لا ضيق ، فعثر به حيوان لم يضمن ما تلف به .

---

(١) الهدف ؛ كل شيء مرتفع من بناء وكثيب ورمل وربوة . ز

وإن أخرج جناحاً او نحو ميزاب الى طريق نافذ، او غيره بلا إذن أهله، فأتلف شيئاً، ولو بعد بيع وقد طولب بنقضه قبله ضمنه، ما لم يأذن فيه إمام اونائبه، ولا ضرر، ومع ضمان فدية على العاقلة، وإن مال حائطه لغير ملكه او انشق ولو عرضاً وأبى هدمه حتى أتلف شيئاً لم يضمنه، ولو طولب قبل ـ خلافاً له ـ ، وإن بناه مائلاً لطريق او ملك غيره بلا إذنه ضمن .



❊ (فصل) ❊

ويضمن رب بهائم ضارية عالم بضراوتها ، وامر بامساكها ما لم يعلمه ربها ورب جوارح ، وشبهها ما أتلفته من نفس ومال ، وإذا عرفت البهيمة بالصول، وجب على مالكها وغيره إتلافها ، ولو حالت بينه وبين ماله ولم تندفع بلا قتل قتلها (ويتجه) فلو لم يسم عمداً ضمن قيمتها مذكاة * لا رب غير ضارية ، ولو أُتلفت صيد بالحرم .

ويضمن مطلقاً راكب وسائق وقائد قادر على التصرف فيها (ويتجه) اشتراط تكليفه * جناية يدها وفمها وولدها ووطئها برجلها لا ما نفحت بها (ويتجه) او برأسها * ما لم يكبحها فوق العادة او يضرب وجهها ، ولا جناية ذنبها (ويتجه) او سقوط حملها .

ويضمن مع سبب ، كنخس وتنفير فاعله دونهم ، وإن أتلفته فهدر،وإن تعدد راكب ضمن الأول او من خلفه ، إن انفرد بتدبيرها لعجز الأول ، وإن اشتركا في تدبيرها ، او لم يكن إلا سائق وقائد اشتركا في الضمان ، ويشارك راكب معهما او مع أحدهما (ويتجه) إن شارك في تدبير * .

وإبل وبغال مقطرة كواحدة ، على قائدها الضمان ، ويشاركه

سائق في أولها وفي جميعها ، وفي آخرها في الأخير فقط ، وفيما بينهما فيما باشر سوقه وما بعده ، وإن انفرد راكب على أول قطار ضمن جناية الجميع .

ولو انفلتت دابة ممن بيده فأفسدت، فلا ضمان نصاً، فلو استقبلها إنسان فردها ضمن (وينجه) لا بأمر ربها ليمسكها * .

ويضمن ربها ومستعير ومستأجر ومودع ما أفسدت ، من نحو زرع وشجر ليلاً إن فرط في حفظها ، لأنها مطلقاً لا غاصبها ، ومن اقتنى نحو كحمام فأرسله نهاراً فالقط حباً لم يضمن ـ خلافاً له ـ .

ومن ادعى أن بهائم فلان رعت زرعه ليلاً (وينجه) او أفسدت شجره* ولا غيرها او وجد أثرها به قضي له نصاً، ومن طرد دابة من مزرعته لم يضمن ما أفسدته، إلا إن يدخلها مزرعة غيره، فان اتصلت [المزارع[1]] صبر ليرجع ربها، ولو قدر أن يخرجها من محل غير المزارع فتركها فهدر ، كحطب على دابة خرق ثوب بصير عاقل يجد منحرفاً ، وكذا لو كان مستدبراً فصاح به منبهاً له ، وإلا ضمن .

---

(١) في الدوسرية فقط . ز

﴿ فصل ﴾

وإن اصطدمت سفينتان فغرقتا ضمن كل سفينة الآخر ومافيها، إن فرطا بعدم ، تكميل آلة، من نحو رجال وحبال ، فان فرط أحدهما ضمن وحده ، ومع تعمدهما صدماً يقتل غالباً ، فالقود وإلا فشبة عمد، ولا يسقط فعل صادم في حق نفسه ، ولو مع غير عمد ـ خلافا لهما ـ ليسقط نصف ديته او قيمته ، وإن كانت إحداها واقفة ضمنها قيّم السائرة إن فرط ، كمصعدة يضمنها قيَم المنحدرة ، إلا إن يغلب عن ضبطها بنحو ريح ، ويقبل قول ملاح فيه وإن لم يفرط ، ومن خرقها عمداً او شبهه ، او خطأ عمل بذلك ويقتل ، بكونهم في اللجة ولا يحسنون السباحة .

والمشرفة على غرق يجب القاء ما يظن به نجاة غير الدواب ، ما لم تلح ضرورة لالقائها (ويتجه) فان ألجأت لالقاء بعضهم لم يجز ولو في ذمي * ومن ألقى متاعه ومتاع غيره لم يضمن ، إلا إن امتنع فيالقيه ويضمن .

ولا يضمن من قتل صائلاً عليه ، ولو آدمياً صغيراً او مجنوناً دفعاً عن نفسه، او خنزير، او أتلف بنحو حرق ، ولو مع صغير ، نحو مزمار

او طنبور اوعود او طبل او دف بصنوج او حلق او نرد او شطرنج (وبنصه)هذامن حيث عدم الضمان،وأما من حيث التحريم؛ فيحرم إتلاف ما في يد من يرى مذهبه حله * او صليب او وثن ، او كسر إناء فضة او ذهب ، او فيه خمر مأمور باراقتها ، ولو قدر على إراقتها بدونه او حلياً محرماً على ذكر لم يستعمله يصلح للنساء كلجام (وبنصه) ما صلح لهن كخواتم ذهب يضمن ، وإن اللبس كذلك فنحو عمامة حرير لا تضمن ،ويؤيده نصه على تحريق الثياب السود.

او أتلف آلة سحر او تعزيم او تنجيم ، او صور خيال او كتب مبتدعة مضلة او كفر او كتب أكاذيب او سخائف لأهل الخلاعة او فيها أحاديث رديئة[1]، او حرق مخزن خمر ، وفي « الهدي » يجوز تحريق أماكن المعاصي وهدمها واستدل بمسجد الضرار .

فرعٌ : قال « الشيخ » : للمظلوم الدعاء على ظالمه بقدر ما يوجب ألم ظلمه ، لا على شتمه، ولو كذب عليه لم يفتر عليه بل يدعو عليه نظيره، وكذا إن أفسد عليه دينه[1] . قال «أحمد» : ومن دعى على من ظلمه فما صبر يريد أنه انتصر (وبنصه) المنع من ذلك .

---

(١) أي تفرد بها وضاع أو كذاب ، وظاهره ولو كان معها غيرها . ملخصاً من «شرح الاقناع» . ز

(٢) أي فلا يفسد عليه دينه . ز

﴿ باب الشفعة ﴾

هو استحقاق الشريك انتزاع شقص شريكه ممن انتقل اليه بعوض مالي إن كان مثله او دونه ، ولا تسقط باحتيال ، ويحرم كهبة شقص لمشتر وثمن لبائع ، او إظهاره ثمن كثير وهو قليل او يبرئه من الباقي ، او يبيعه بصبرة يجهل قدرها ، فيؤخذ شقص بمثل ثمن وهب او عقد بالمنا ، او أخذه ومع جهل ثمن شقص فقيمته .

ويقبل قول مشتر في نفي حيلة وتسقط ويلزم ما أظهر حكماً ، وحرم باطناً على غار الأخذ بغير ما تواطأ عليه وشروطها خمسة :

أحدها : كون شقص مبيعاً او صلحاً او هبة بمعنى بيع ، فلاشفعة في قسمة وهبة ، ولا فيما عوضه غير مال ، كصداق وعوض خلع وصلح عن قود ، او أخذ أجرة او ثمن سلم او عوض كتابة ، او اشتراه ذمي بنحو خمر وخنزير ، او رد على بائع بفسخ ، ولا فيما لا يصلح بيعه « كمصر » و « الشام » وسائر ما وقفه « عمر » إلا إن حكم بصحة البيع حاكم ، او باعه الامام او نائبه فتثبت .

الثاني : كونه مشاعاً من عقار ينقسم إجباراً ، فلا شفعة لجار في

مقسوم محدود ، ولا في طريق مشترك لا ينفذ ببيع دار فيه، ولو كان نصيب مشتر منها أكثر من حاجته حيث لا باب اخر ، ولم يمكن فتح باب لها الشارع ، وكذا دهليز وصحن مشتركان .

ولا فيما لا ينقسم ، كحمام صغير وبئر وطرق وعراص ضيقة ، وما ليس بعقار كشجر وبناء مفرد وحيوان وجوهر وسيف ، ويؤخذ غراس وبناء تبعاً للأرض ، وكذا نهر وبئر وقناة ودولاب، لا ثمن ظهر وزرع مطلقاً ، وإن باع علواً له وسفلا مشتركاً ثبتت في الأسفل فقط .

الثالث : طلبها فوراً ساعة يعلم . فان أخره لشدة جوع او عطش حتى يأكل او يشرب ، او لطهارة او إغلاق باب او ليخرج من حمام او يقضي حاجته او ليؤذن ويقيم الصلاة في جماعة يخاف فوتها ، او ليرقع ثوب او يجد ما ضاع منه ، او من علم ليلاً حتى يصبح مع غيبة مشتر في الجميع ، او اصلاة وسننها ، ولو مع حضوره وليس عليه تخفيفها او اقتصار على أقل مجزي ، او أخر جهلاً بأن التأخير مسقط ومثله يجهله .

او أشهد بطلبه غائب عن البد او محبوس بحق لم تسقط.

وتسقط بسيره في طلبها بلا إشهاد ، لا بيسره لحاضر بالبلد ، ولا

يلزمه أن يسرع مشيه او يحرك دابته ، فاذا لقيه سلم ثم طالبه ، فلو قال بعد السلام متصلاً به : بارك الله لك في صفقة يمينك ونحوه لم تبطل ، فاذا اشتغل بكلام آخر او سكت بلا عذر بطلت ، ولفظه : أنا طالب او مطالب او آخذ بالشفعة او قائم عليها ونحوه ، مما يفيد محاولة الأخذ ، كتملكته او انتزعته ويملك بذلك ، فيورث ويصح تصرفه (ويتجه) موقوفاً *

ولا تشترط رؤيته لأخذه ، وإن لم يجد غائب من يشهده ، او وجد من لا تقبل شهادته كامرأة وفاسق ، ومن لا يذهب معه لموضع المطالبة ، او أخر الطلب والاشهاد عجزاً ، كمريض ومحبوس ظلماً او لاظهار زيادة ثمن ، او غير جنسه او نقص مبيع او هبة ، او ان المشتري غيره فبان بخلافه ، او لتكذيب مخبر لا يقبل فعلى شفعته ، وتسقط إن كذب مقبولاً ، او قال لمشتر : بعنيه او صالحني او اشتريت رخيصاً ، او هبه لي او بعه لمن شئت ونحوه ، او حبس بحق ولم يبادر لطلب او يوكل ، او لقي المشتري ونسي المطالبة ، ولو بغيره وقال : إنما تركتها لاطالبه ببلد المبيع ، لا إن عمل سفيراً بينهما « وهو الدلال » وتوكل لأحدهما او جعل له الخيار ، فاختار أمضاه او رضي به او ضمن ثمنه او أسقطها قبل بيع ، ومن ترك شفعة موليه او أسقطها ولو لعدم

حظ ، فله إذا صار أهلاً الأخذ بها ، ويجب على ولي الأخذ بها مع حظ ولو بعد عفوه وإلا حرم ولم يصح الأخذ ، ولا بأخذ ولي حمل بها لأنه لا تتحقق حياته .

ولمفلس الأخذ والترك ، ولا يجبر مع حظ وكذا مكاتب ،وإذا باع ولي محجورين لأحدهم نصيب في شركة الآخر ، فله الأخذ للاخر بالشفعة ، وإن كان الولي شريكاً لمن باع ، فليس له الأخذ سوى أب لعدم تهمته ، ولو باع الولي نصيبه أخذ لموليه مع الحظ له ، ولوكيل بيت المال أخذ بها حيث لا وارث .

الرابع : أخذ جميع المبيع ، فلا تتبعض ، فان طلب بعضه مع بقاء الكل سقطت، وإن تلف بعضه أخذ باقيه بحصته ولو بفعل سماوي، فان كانت الانقاض موجودة أخذها مع العرصة بالحصة ، او معدومة فكذلك ، وإن اشترى داراً بألف أخذها بخمسمائة وتتصور في دار كاملة ، إما باظهار ما تترك الشفعة سعة او بترك وكيل او ولي الأخذ بها ، وقسمت فخرج نصيب مشتر داراً ، ولو تعيب مبيع بما ينقص الثمن فليس له الأخذ إلا بكل الثمن او يترك.

وهي بين شفعاء على قدر أملاكهم كمسائل الرد ، فدار بين ثلاثة

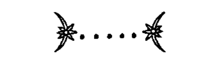
نصف وثلث وسدس ، فباع رب الثلث ، فالمسألة من ستة وترجع لأربعة ، ومع ترك البعض لم يكن للباقي أن يأخذ إلا الكل او يترك (ويتجه) إلا أن ترك حيلة ليلزم به غيره مع عجزه ، ولو كان المشتري شريكاً أخذ بحصته ، فانعصى ليلزم به غيره لم يصح عقده ، ومن وهب شفعته لبعض الشركاء لم يصح وسقطت ، ويأخذ حاضر الكل ولا يؤخر بعض ثمنه ليحضر غائب ، فان أصر فلا شفعة والغائب على حقه ، فاذا حضر قاسمه إن شاء ، فاذا حضر ثالث قاسمهما إن شاء وبطلت القسمة الأولى، وإن خرج شقص مستحق ، فلعهدة على مشتر يرجعون عليه لا على بعضهم ، ولو قال ثان لأول : لا آخذ إلا قدر نصيبي فله ذلك ، ولا يطالب غائب شريكه الحاضر بما أخذه من غلته قبل يقدم .

ولشفيع فيما بيع على عقدين الأخذ بهما وبأحدهما ويشاركه مشتر إذا أخذ الثاني فقط ، وإن اشترى إثنان حق واحد او واحد حق إثنين او شقصين من عقارين صفقة ، فالشفيع أخذ حق أحدهما او أحد الشقصين وأخذ شقص بيع صفقة مع ما لا شفعة فيه ، كعوض بحصته يقسم الثمن على قيمتيهما ، ولا يثبت لمشتر خيار التفريق .

الخامس : سبق ملك شفيع للرقبة وتمام الملك ، فيثبت لمكاتب لا لأحد إثنين اشتريا داراً صفقة على الآخر ، ولو ادعى كلٌ السبق وتحالفا او تعارضت بينتاهما .

ولا يملك إلا تام كبيع شقص من دار موصى له بنفعها وكشركة وقن ، فلا يأخذ موقوف عليه بها (وبتعم) وعكسه يصح * [1]

وبع نصف نصيبي مع نصف نصيبك ، ففعل ثبتت الشفعة لكل منهما في المبيع من نصيب صاحبه .



(١) قال في « شرح الاقناع » لا شفعة للموقوف عليه ولو معيناً لأن ملكه غير تام أشبه مالك المنفعة . ز

﴿ فصل ﴾

وتصرف مشتر بعد طلب شفيع باطل وقبله يوقف ، او هبة او صدقة بما لا تجب به شفعة ابتداء ، كجعله مهراً او عوض خلع او صلح عن دم عمد يسقطها .

ويحرم إن قصده لا برهن او إجارة وينفسخان بأخذه، ولا بانتقال لوارث او بيت مال ، ولا بوصية إن أخذ شفيع قبل قبول موصى له ولا بيع فيأخذه شفيع بثمن أى البيعين شاء ، ويرجع من أخذ منه الشقص ببيع قبل بيعه على بائعه بما أعطاه ، كأن يشتريه بخمسة ويبيعه بعشرة ويأخذ شفيع بخمسة .

ولا تسقط بفسخ لتحالف، ويؤخذ بما حلف عليه بائع، ولا بفسخ إقالة او عيب في شقص ، ولعيب في ثمنه المعين قبل أخذه بها يسقطها لأنه من جهة البائع لا بعده، ولبائع إلزام مشتر بقيمة شقص، لا بالثمن المعيب، ويتراجع مشتر وشفيع بما بين قيمة وثمن ، فيرجع نافع الأكثر بالفضل ، ولا يرجع على مشتر بأرش عيب في ثمن عفى عنه بائع ، ولشفيع ظهر على عيب رده على مشتر او أخذ أرشه ، والمشتري على

البائع ، وإن بان ثمن معين مستحقاً بطلب بيع ولا شفعة ، وكذا نحو مكيل تلف قبل قبضه وأخذ بشفعة ، وإن أدركه شفيع وقد اشتغل بزرع مشتر او ظهر ثمراً وإبر طلع ونحوه ، فله مبقي بلا أجرة لحصاد وجذاذ ، ولقطةأولىمن نحو قثاء (وبنهم) او لفراغ اللقطات إن كانت الأصوله لمشتر * .

وإن قاسم مشتر شفيعاً لاظهار زيادة ثمن ونحوه ، ثم غرس او بنى لم تسقط ولربهما أخذهما ولو من الأرض ، ولا يضمن نقصاً بقلع ولا يسوي حفراً ، فان أبى فللشفيع أخذه بقيمته حين تقويمه ، وصفته أن تقوّم الأرض بنحو غرس ثم تقوم خالية ، فما بينهما فهو قيمة نحو بناء، ولا يدفع له ما أنفقه او قلعه ، ويضمن نقصه لا إبقاؤه باجرة ، فان أبى فلا شفعة ، وإن حفر بئراً أخذها شفيع ولزم اجرة مثل حفرها ، وإن باع شفيع شقصه او بعضة قبل عامه فعلى شفعته ، وتثبت لمشتر اول فيما باعه شفيع ، وتبطل بموت شفيع لم يطلب مع قدرة لا بعد طلبه او إشهاد به حيف اعتبر ، وتكون لورثته كلهم بقدر إرثهم ، فان ترك بعضهم فكما مر ، ولو بيع شقص له شفيعان ، فعفى أحدهما وطالب الآخر ثم مات الطالب فورثه العافي فله أخذ الشقص بها .

﴿ فصل ﴾

ويملك الشقص شفيع مليء بلا حكم بقدر ثمنه المعلوم ، ويدفع مثل مثلي بمعياره وقيمة متقوم ، فان تعذر مثلي فقيمته إذن ، او معرفة قيمة متقوم فقيمة شقص (ويتجه) يوم عقد *

وإن جهل ثمن ولا حيلة سقطت ، ومعها فقيمة شقص، ولا يلزم المشتري تسليم شقص قبل قبض ثمنه ، وإن عجز شفيع ولو عن بعض ثمنه بعد إنظاره ثلاثاً ولو مفلساً ، فلمشتر الفسخ بلا حكم ولو أُتي له برهن او ضامن ، ومن بقي بذمته حتى فُلِّسَ خير مشتر بين فسخ او ضرب مع الغرماء ، ومؤجل حل كحال ، وإلا فالى أجله إن كان مليئاً او كفله مليء (ويتجه) وإلا فسخ إن لم يوثقه * ويعتد بما زيد او حط زمن خيار ، ويصدق مشتر بيمينه في قدر ثمن لمباشرته ولو قيمة عوض ، وفي جهل قدر ثمن ، وانه غرس او بنى إلا مع بينة شفيع وتقدم على بينة مشتر ، ولا تقبل شهادة بائع لواحد منهما ، وإن قال : اشتريته بألف وأثبته بائع بأكثر أخذه شفيع بألف، فان قال :غلطت او نسيت او كذبت لم يقبل ، وإن ادعى شفيع شراءه بألف فقال :

بل أتهمته او ورثته حلف ، فان نكل او قامت لشفيع بينة او أنكر إن أقر بائع ثبتت ويبقى الثمن حتى في الأخيرة ، إن أقر بائع بقبضه في ذمة شفيع حتى يدعيه مشتر ، وإن لم يقر بائع بقبضه أخذ [الشقص][1] منه ودفع اليه الثمن.

ولو ادعى شريك على حاضر بيده نصيب شريكه الغائب أنه اشتراه منه وأنه يستحق بالشفعة فصدقه أخذه، وكذا لو ادعى انك بعت نصيب الغائب باذنه فقال : نعم ، فاذ قدم وأنكر حلف وأخذ شقصه ، ويضمن الشفيع .



(١) ما بين القوسين من الدوسرية وفي باقي الأصول «الشخص». ز

﴿ فصل ﴾

وتجب الشفعة فيما ادعى شراءه لموليه ، لا مع خيار مجلس او شرط قبل انقضائه ، وعهدة شفيع على مشتر قبض مبيع خوف العهدة أجبره حاكم . وقال « أبو خطاب » : قياس المذهب لا ، للزوم عقد في عقار ، وصحه تصرف مشتر فيه بدون قبضه (ويتجه) وهو أصوب *

وإن ورث إثنان شقصاً فباع أحدهما نصيبه ، فالشفعة بين الثاني وشريك مورثه .

ولا شفعة لكافر حال بيع ومكفر ببدعته على مسلم (ويتجه) ثبوتها لمجوسي على كتابي ـ والكفر هنا ملة ـ *

ولا لمضارب على رب المال إن ظهر ربح كأن يكون له شقص في دار فيشتري بمال المضاربة بقيتها ، وإلا وجبت ، ولا لرب المال على مضارب ، كأن يكون لرب المال شقص في دار فيشتري المضارب بمالها بقيتها .

ولا لمضارب فيما باعه من مالها وله فيه ملك لتهمته ، وله الشفعة فيما بيع شركة لمال المضاربة إن كان حظ ، فان أبى أخذ بها رب المال .

﴿ باب الوديعة ﴾

هي المال المدفوع الى من يحفظه (وينجه) ولو بعوض ـ خلافاً «للمنتهى» * .

والايداع، التوكيل في حفظه كذلك بغير تصرف ، ويعتبر لها أركان وكالة ، وتبطل بما تبطل به وكالة، ويستحب قبولها لمن يعلم من نفسه الامانة .

وهي أمانة لا تضمن بلا تعـد او تفريط ، ولو تلفت من بين ماله ويلزمه حفظها في حرز مثلها عرفاً كحرز سرقة ، ولا يضر نقلها من حرز مثلها لمثله ولو دون الأول، فان عينه ربها فأحرزهابدونه (وينجه) ولو أنه حرز مثلها * ضمن ، ولو ردها للمعين وبمثله او فوقه ولو لغير حاجة او زادها أقفالاً ، ولو نهاه لا يضمن، ولو تلفت بسبب نقل كانهدام ما نقلت اليه ، واحفظها ببيتي موضعها فنقلها ، لا لخوف ضمن، وإن نهاه عن إخراجها فأخرجها لحرز مثل او أعلا او دونه لعذر ويلزمه لغشيان شيء[1] الغالب منه الهلاك لم يضمن ، وإن تركها أذن او أخرجها لغير خوف ، ولو لأعلى فتلفت مطلقاً ضمن ، فان قال :

(١) كالنار والسيل والنهب . كذا في «شرح الاقناع» . ز

لا تخرجها وإن خفت عليها فحصل خوف فأخرجها او لا لم يضمن ، وإن لم يعلف البهيمة حتى ماتت ضمنها ، لا إن نهاه مالك ويحرم (وبنهيه) ويرجع منفق اذن إن نواه مع تعذر استئذان مالك * ولو لم يستأذن حاكماً أمكن ـ خلافاً له ـ * ويقبل قوله في قدر ما أنفق بمعروف .

ويلزم علف بهيمة ، ولو لم يأمر به ـ خلافاً «للمنتهى» فيما يوهم ـ واتركها في جيبك فتركها في يده أو في كمه ، أوفي كمك فتركها في يده او عكسه ، او أخذها بسوقة وأمر بحفظها في بيته فتركها لحين مضيه فتلفت قبل ضمن ، لا إن قال : اتركها في كمك او يدك . فتركها في جيبه او القاها عند هجوم نحو ناهب أخفاءً لها ، ومع إطلاق يضع أين شاء من نحو كمٍ ويد ، واجعل الخاتم في البنصر فجعله في الخنصر ضمن ، لا عكسه ، إلا إن انكسر لغلظها او جعله في أنملتها العليا ، واحفظها في هذا البيت ولا تُدخله أحداً ، فخالف فتلفت ، بنحو حرق وسرقة ، ولومن غير داخل [ضمن[١]] .

فرع : (يتجه) لمودع بيع وديعة خاف عليها ، بل يجب مع خوف تلفه .

---

(٢) في بعض النسخ «ضرر» وما ذكرناه من «شرح المنتهى». ز

﴿ فصل ﴾

وإن دفعها الى من يحفظ ماله عادة، كزوجته وعبده وخادمه ، او لعذر الى أجنبي ثقة وشريكه كأجنبي ، او لحاكم لم يضمن، وإلا ضمن وللمالك مطالبة الأجنبي أيضاً وعليه القرار إن علم (وبنهم) وكذا كل أمانة ، وإن الحاكم لا يطالب إلا مع علم * وإن دلّ لصاً ضمنا وعلى اللص القرار ، وله الاستعانة بأجنبي في حمل ونقل وسقي وعلف دابة والسفر بوديعة ، ولو مع حضور مالك نصاً ـ خلافاً لهما فيما يوهم ـ إن كان أحفظ لها ولم ينهه ، ولم يفاجىء البلد عدو ، وإلا دفعها لمالكها او من يحفظ ماله عادة او وكيله في قبضها ، كحاضر خاف عليها ، فان تعذر فلحاكم وإلا فلثقة ، كمن حضره الموت او دفنها وأعلم ساكناً ثقة ، فان لم يعلمه او كان غير ساكن او ثقة ضمنها[1] .

ولا يضمن مسافر اودع فسافر بها فتلفت بالسفر ، ومن تعدى فركبها ، لا لسقي او لبسها ونحوه لا لخوف عث[2] ، ويضمن إن لم

(١) وفي هامش نسخة أستاذنا ابن مانع وبخطه ما يلي ؛ قال الشارح قال شيخنا :او دفنها خارج الدار ولو رآه أحفظ لها فضاعت ضمنها. ومراده بشيخه رحمه الله البعلي انتهى .

(٢) العُثّة ؛ سوسة تلحس الصوف وتأكله . ز

ينشرها (وينجم) ما لم يقل: لا تنشرها وإن خفت عليها * او أخرج الدراهم لينفقها او ينظر اليها ثم ردها، او كسر ضمنها او حل كيسها او جحدها ثم أقر بها، او خلطها ولو نقد بنقد لا يتميز، بطلت أمانته فيما تعدى فقط ووجب فوراً، ولا تعود وديعة بغير عقد متجدد، ولا ضمان بنية تعد، وصح كلما خنت ثم عدت للأمانة فأنت أمين، ورده غداً وبعده يعود وديعة تعين رده غداً ولو اختلطت، لا بفعله فضاع البعض فمنه، وإن أخذها درهماً ثم رده او بدله متميزاً، او أذن في أخذه فرد بدله بلا إذنه فضاع الكل ضمنه وحده، ما لم تكن مختومة او مشدودة، او البدل غير متميز فيضمن الجميع، ويضمن بخرق كيس من فوق شد أرشه فقط، ومن تحته أرشه وما فيه، ومن أودعه صغير (وينجم) او مجنون او سفيه * وديعة لم يبرأ إلا بردها لوليه، ويضمنها إن تلفت مطلقاً، ما لم يكن مأذوناً له او يخف هلاكها معه فأخذها لحفظها، كضائع وموجود في مهلكة، كأخذه مغصوباً تخليصاً له فيرده لمالكه (وينجم) احتمال وكذا ما حرم التقاطه بضيعة وعلم ربه فأخذه ليحفظه له * وما أودع نحوه، لنحو صغير و مجنون وسفيه او قن، لم يضمن بتلف، ولو منه او بتفريط لكن يضمن ما أتلفه قن مكلف في رقبته (وينجم) وكذا لو فرط *.

﴿ فصل ﴾

والمودع أمين يصدق بيمينه في رد لمالك ، ونحو قنه وزوجته او خازنه (ويتجه) او وكيله * او بعد موت ربها اليه ، وفي قوله: أذنت لي(ويتجه) او أذن لي قبل موته * في دفعها لفلان أمانة وفعلت(ويتجه) ولو كذبه فلان * وفي تلف بسبب خفي او ظاهر ثبت وجوده ، وفي عدم خيانة وتفريط وفي حرز مثل ، وإن ادعى ردها لحاكم او ورثة مالك ، او رداً بعد مطله بلا عذر، او وعده رده ثم ادعاه او أتلفه قبل وعده او ورثته ردا ولو لمالك ، او أن مورثهم ردها ، لم يقبل إلا بينة (ويتجه) وكذا كل من يقبل قوله * وإن قال : لم يودعني ثم أقر او ثبت ببينة ، فادعى رداً او تلفاً سابقين لجحوده لم يقبل ، ولو ببينة أطلقت ويقبلان بها بعده ، ولا ضمان بتركها عنده اختياراً بعد ثبوت ، وإن قال : مالك عندي شيء ونحوه قبل بيمينه رد وتلف سبقا جحوده لا بعده بلا بينة .

ولك عندي وديعة ، ثم ادعى ظن البقاء ، ثم علم تلفها قبل قوله ـ خلافاً له ـ .

وإذا مات نحو مودع ومرتهن ومضارب. فعلى وارثه فوراً أحد

شيئين - خلافاً المنتهى - إعلام مالك او ردها مطلقاً ، ولا يمسكها
بلا إذن لزوال حكم الائتمان ، فان تلفت قبل إمكان ذلك لم يضمن
وإلا ضمن ، ولا يلزمه الرد فقط - خلافاً للمنتهى - لأن مؤنة الرد
لا تجب عليه ، وكذا كل من حصل في يده أمانة بلا ائتمان ، كلقطة
وثوب أطاره ريح لداره ، وكذا لو عزل نفسه نحو مودع ومرتهن
ووكيل ومضارب وشريك (ويتجه) لا إن عزله مالك - خلافاً
له - * او انقضت إجارة او وفى دين برهن ، ويضمن من أخر ردها
بعد طلب بلا عذر، او مالاً أُمر بدفعه بعد إمكان ولو لم يطلب - خلافاً
المنتهى فيما يوهم - ويمهل لنحو أكل وهضم ونوم ومطر وطهر
بقدره ، فلا تضمن بتلف زمنه ، وتثبت وديعة حكماً باقرار وارث او
بنحو بينة ، وبخط مورث ثبت بها ، كما كذا وديعة او لفلان ،
وبدين عليه او لفلان ويحلف (ويتجه) مع مشاهدة اعتماداً على خط
مورثه الصدوق وإلا فلا * وإن [إدعاها](1) إثنان فاقر لأحدهما، فله
بيمينه ويحلف للآخر ، وإلا لزمه بدلها ولهما ، فلهما ويحلف لكل
منهما ، فان نكل لزمه لكل نصف بدل ، وإن نكل لأحدهما لزمه له
نصفه ويحلف كل لصاحبه ، وإن قال : لا أعرف صاحبها وصدقاه او
سكتا ، فلا يمين عليه واقترعا ، وإن كذباه او أحدهما ، حلف يميناً

(١) لم تكن واضحة في الأصول ويقتضيها السياق . ز

واحدةأنه لا يعلمه واقترعا ـ كما مر ـ ،فان نكل أُلزم ببدلها أيضاً واقترعا عليها [1] ، فلو قامت بينة بالعين لأخذ القيمة ردت اليه ، والقيمة للمودع ولا شيء للقارع ـ ويأتي في الدعاوى ـ

وإن اودعاه مكيلاً او موزوناً ينقسم ، فطلب أحدهما نصيبه لغيبة شريكه او امتناعه سلم اليه ، ولمودع ومضارب ومرتهن ومستأجر إن غصبت العين المطالبة بها (ويتجه) مع حضور مالك وإلا لزمه مع خوف ضياع * ولا يضمن مودع أُكره ، ولو بتهديد على دفعها لغير ربها ، وإن طلب يمينه ولم يجد بداً حلف وتأول، فان لم يحلف حتى أُخذت ضمنها ـ خلافاً « لأبي الخطاب » ـ.

وإن أُكره على الطلاق وكان ضرر التغريم كثيراً ، فهو إكراه لا يقع وإلا وقع ، ولم يقولوا : وتاول .

وإن نادى بتهديد من عنده وديعة وينكرها ، او من لم يحمل وديعة فلان فحملها بلا مطالبة أثم وضمن .



(١) في نسخة المانع والكويتية « عليهما » وباقي الأصول ما ذكرناها وهو الظاهر . ز

﴿ باب احياء الموات ﴾

وهي الأرض المنفكة عن الاختصاصات وملك معصوم، فيملك باحياء كل ما لم يجر عليه ملك معصوم ، ولم يوجد فيه عمارة ، وإن ملكه من له حرمة او شك فيه ، فان وجد واحداً من ورثته لم يملك باحياء ، وكذا إن جهل ، وإن علم ولم يعقب أقطعه الامام ، وإن ملك باحياء ثم ترك حتى دثر وعاد مواتاً لم يملك باحياء إن كان لمعصوم ، وإن علم ملكه لمعين غير معصوم ، فان أحياه بدار حرب واندرس كان كموات أصلي ، وإن تردد في جريان الملك عليه او كان به أثر ملك غير جاهلي قديم ، كالخرب التي ذهبت أنهارها واندرست آثارها، ولم يعلم لها مالك، او جاهلي قديم او قريب إباحياً ، لكن قال « الحارثي » : مساكن ثمود لا تملك لعدم دوام البكاء مع السكنى والانتفاع ، ويكره دخول ديارهم إلا لباك معتبر لئلا يصيبه ما أصابهم .

ومن أحيا ولو بلا إذن الامام او ذمياً مواتاً ، سوى موات الحرم وعرفات ، وما أحياه مسلم من أرض كفار صولحوا على أنها

لهم ولنا الخراج عنها ، وما قرب من العامر وتعلق بمصالحه ، كطرقه وفنائه ومسيل مائه ومرعاه ومحتطبه وحريمه ومطرح ترابه ومدفن موتى ومناخ إبل ومنازل مسافرين معتادة ، ملكه بما فيه من كنز ومعدن جامد باطن كذهب وفضة وحديد ، وظاهر كجص وكحل وكبريت ، لا جارٍ ـ كما يأتي ـ ولا معدن مطلقاً باحيائه منفرداً (ويتجه) ولا ما كان ظاهراً للناس يأخذونه قبل إحياء أرض *

وعلى ذمي خراج ما أحيي من موات أرض عنوة ، ويملك باحياء ويقطع ما قرب من الساحل مما إذا حصل فيه الماء صار ملحاً ، او من العامر ولم يتعلق بمصالحه ، لا ما نضب ماؤه من الجزائر ، ولا ما عمره الماء من مملوك .

وإن ظهر فيما أحيا عين ماء او معدن جار كنفط وقار او كلأ او شجر ، فهو أحق به ولا يملكه، وما فضل من مائه عن حاجته وحاجة عياله وماشيته وزرعه ، يجب بذله لبهائم غيره وزرعه ما لم يجد مباحاً او يتضرر به او يؤذه بدخوله ، او له فيه ماء لسماء أو يخاف عطشاً ، فلا بأس أن يمنعه .

ومن حفر بئراً بموات للسابلة ، فحافر كغيره في سقي وزرع وشرب ، ومع ضيق يسقى آدمي فحيوان فزرع ، وارتفاقاً كالسفارة

بشربهم ودوابهم ، فهم أحق بمائها ما أقاموا، وعليه بذل فاضل لشارب وبعد رحيلهم يكون سابلة للمسلمين ، فان عادوا كانوا أحق بها ،وتملكا فملك لحافر .

﴿ فصل ﴾

وإحياء أرض بحوز بحائط منيع عادة، سواء أرادها لبناء او زرع او حظيرة ماشية ، او اجراء ماء لا تزرع إلا به او منع ما تزرع معه ، او قلع أحجار او أشجار لا تزرع معها ، او حفر بئر او غرس شجر فيها .

وبحفر بئر يملك حريمها، وهو من كل جانب في قديمة خمسون ذراعاً، وفي غيرها خمسة وعشرون .

وحريم عين وقناة خمسمائة ذراع ، ونهر من جانبيه ما يحتاج اليه لطرح كرايته[1] ، وطريق قيمة وشجرة قدر مد أغصانها ، وأرض تزرع ما يحتاج لسقيها وربط دوابها وطرح سبختها ونحوه ، ودار من موات حولها مطرح تراب وكناسة ، وثلج وماء ميزاب وممر لباب ، ولا حريم لدار محفوفة بملك ويتصرف كل منهم بحسب عادة

وإن وقع في الطريق نزاع وقت الاحياء فلها سبعة أذرع ، ولا تغير بعد وضعها ولو زادت عليها ، ومن تحجر مواتاً بأن أدار حوله أحجاراً او حفر بئراً لم يصل ماؤها او سقى [1] شجراً مباحاً وأصلحه ولم يركبه، او حرث الأرض او زرعها او خندق عليها او حولها بنحو شوك ، او أقطع مواتاً لم يملكه وهو أحق به ووارثه ومن ينقله اليه،وكذا من نزل عن ارض خراجية بيده لغيره بلا عوض على الأصح ونص على جواز دفعها مهراً .

قال «ابن رجب» : وهذا معاوضة عن منافعها المملوكة ، وفي « المبدع » : قد يستدل بجواز أخذ العوض في ذلك كله بالخلع مع أن الزوج لم يملك البضع او نزل عن وضيفة لأهل ، فلا يقرر غير منزول له ، فان قرر هو ، وإلا فهي للنازل ، وقال « الشيخ » : لا يتعين منزول له .

ويولي من له الولاية من يستحقها شرعاً ، وليس لمن هو أحق بشيء بيعه ، فان طالت المدة عرفاً كثلاث سنين ولم يتم أحياه وحصل متشوق لاحيائه قيل له : إما أن تحييه او تتركه ، فان طلب المهلة لعذر

---

(١) وبخط أستاذنا ابن مانع ما يلي : قوله سقى، قال الحجاوي : هذا تصحيف وغلط ، وصوابه : شفى بالشين المعجمة والفاء المشددة ، أي قطع منه الأغصان الخ .. راجع الحاشية .

أُمهل ما يراه حاكم من نحو شهر او ثلاثة ، ولا يملك بإحياء غيره زمن مهلة وبعدها يملك .

وللامام لا غيره قطاع موات لمن يحييه ، ولا يملكه بالاقطاع بل كمتحجره ، ولا يقطع إلا ما قدر على إحيائه ، فان زاد استرجعه.

وله إقطاع غير موات مطلقاً تمليكاً وانتفاعاً للمصلحة (ونحو) حيث لا أرباب له ، او أُقطع لأربابه وإنه في التمليك ينتقل لورثته ملكاً * فلو فقدت المصلحة فله استرجاعه .

وله إقطاع جلوس بطرق واسعة ، ورحاب مساجد غير محوطة ، ما لم يضيّق على الناس ، ولا يملكه بقطع ، بل يكون أحق به ، ما لم يعد الامام في إقطاعه ، وإن لم يقطع فالسابق أحق ، ما لم ينقل قماشه عنه فان أطاله ازيل، وله أن يستظل بغير بناء بما لم يضر كبارية[1] وكساء وليس له الجلوس بحيث يمنع جاره رؤية المعاملين ، او يضيق عليه في كيل ووزن وأخذ وعطاء .

وإن سبق اثنان فأكثر لذلك ، او إلى خان مسبل او رباط او مدرسة او خانكاة ، ولم يتوقف فيها الى تنزيل ناظر اقرع .

والسابق الى معدن أحق بما يناله ما دام يعمل ، ولا يمنع اذا طال مقامه ، وإن سبق عدد وضاق المحل عن الأخذ جملة أقرع .

---

(١) البارية : الحصير كذا في «شرح الاقناع » ز

فان حفره آخر من جانب آخر فوصل الى النيل لم يمنع .

والسابق الى مباح ، كصيد وعنبر وحطب ولقطة ولقيط وثمر ومنبوذ رغبة عنه أحق به ، ويقسم بين عدد بالسوية ، والملك مقصور فيه على القدر المأخوذ ، فلو رأى اللقطة واحد وسبق آخر لأخذها فهي لمن سبق ، فان أمر أحدهما صاحبه بأخذها فأخذها ، ونوى لنفسه او أطلق فله ، وإن نوى للآمر فللآمر ، وإن التقطاه معاً فلهما ووضع اليد عليه كأخذ ، وكذا لقيط .

وللامام حمى موات لرعي دواب المسلمين التي يقوم بحفظها من صدقة وجزية وضوال ودواب غزاة ، وماشية ضعفاء ما لم يضيق ، وله نقض ما حماه او غيره من الائمة ، لا ما حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ويملك ولا يملك باحياء ولو لم يحتج اليه ، وكان له صلى الله عليه وسلم فقط أن يحمي لنفسه ولم يفعل .



﴿ فصل ﴾

ولمن في أعلا ماء غير مملوك ، كالأمطار والأنهر الصغار أن يسقي ويحبسه حتى يصل الى كعبه ثم يرسله الى من يليه ، ثم هو كذلك مرتباً إن فضل شيء ، وإلا فلا شيء للباقي ، فان كان لأرض أحدهم أعلا وأسفل سقى كلاً على حدته ، ولو استوى إثنان فأكثر في قرب، قسم الماء على قدر الأرض إن أمكن وإلا أقرع ، فان لم يفضل عن واحد سقى القارع بقدر حقه لا كل الماء لمساواة الآخر له ، بخلاف الأعلى مع الأسفل ، فلا حق للاسفل إلا في الفاضل .

وإن أراد إنسان إحياء أرض يسقيها منه لم يمنع ، ما لم يضر بأهل الارض الشاربة منه ولا يسقى قبلهم، ولو أحيا سابق في أسفله ثم آخر فوقه ثم ثالث فوق ثان ، أسقى المحيي أولاً ثم ثان ثم ثالث .

وإن حُفر نهر صغير وسيق ماؤه من نهر كبير مالك وهو بين جماعة على حسب عمل ونفقة ، وإن لم يكفهم وتراضوا على قسمته بساعات او أيام جاز ، وإلا قسمه حاكم على قدر ملكهم ، فتؤخذ خشبة او حجر مستوي الطرفين والوسط ، فيوضع على موضع مستوٍ

من الأرض في مصدم الماء ، فيه ثقوب متساوية في السعة على قدر حقوقهم ، فلو كان لأحدهم نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه، جعل فيه ستة ثقوب ، لرب النصف ثلاثه [ولرب الثلث اثنان](1) ولرب السدس واحد يصب ماء كل في ساقيته ، فيتصرف فيه بما أجر من سقي او عمل رحى او دولاب ، لا التصرف بذلك قبل قسمة بلا إذن ، لكن لكل إنسان أن يأخذ من جار مملوك ، او غيره لشربه ووضوئه وغسله وغسل ثيابه والانتفاع به في نحو ذلك مما لا يؤثر فيه بلا إذن مالكه، إذا لم يدخل اليه في مكان محوط عليه ولا يحل لصاحبه المنع من ذلك ، لا ما يؤثر فيه كسقي ماشية كثيرة، ومن سقى الى قناة لا مالك لها فسبق آخر الى بعض أفواهها من فوق او أسفل ، فلكل ما سبق اليه ولمالك أرض منعه من الدخول لها ولو كانت رسومها في أرضه ، ولا ولا يملك تضييق مجرى قناة في أرضه خوف لص ، ومن سدله لحاجة ، فلغيره السقي منه ، ما لم يكن تركه يرده على من سد عنه .



(١) ما بين القوسين من الاقناع وهو مقتضى السياق . ز

﴿ باب الجعالة ﴾

هي جعل مال معلوم كأجرة، لا من مال محارب (ويتجه) او بع ثوبي بكذا فما زاد فلك * لمن يعمل له عملاً مباحاً (ويتجه) لا عبثاً، كساعٍ يقطع أياماً في يوم، وكدفع ثقيل ومشي على حبل * ولو مجهولاً مع الشخص او مدة ولو مجهولة، كمن رد لقطتي او بنى لي هذا الحائط او أقرضي زيد بجاهه ألفاً، او أذن بهذا المسجدشهراً، فله كذا، او من فعله من مديني فهو بريء من كذا، فمن بلغه قبل فعله استحق به، وفي أثنائه فحصته تمامه، إن أتمه بنية الجعل، وبعده لم يستحقه، وحرم أخذه.

وفي كلام «ابن الجوزي»: إقامة من يأخذ الجعل على إيصال القصص للولاة حرام.

وإن رددت لقطتي فلك كذا، لم يستحقه من ردها دونه والجماعة تقتسمه، فمن نقب السور فله دينار، فنقبوه نقباً واحداً استحقوا ديناراً، وكل واحد نقباً فلكل واحد دينار، كمن دخل هذا النقب فله دينار، فدخله جماعة استحق كل واحد ديناراً،

ولو جعل لانسان في رد آبق ديناراً ولآخر دينارين ولآخر ثلاثة فردوه، فلكل ثلث ما جعل له ولو احد معلوماً ولاخر مجهولاً ، فلرب المعلوم نصفه وللاخر أجر عمله ، وإن رده من جوعل وآخران معه ، وقالا: معاونة استحق كل الجعل ، وإن قالا: لنأخذ العوض، فلا شيء لهما وله ثلث الجعل .

ولو نادي غير صاحب الضالة : من ردها فله دينار ، فالدينار على المنادي لأنه كان ضمن العوض ، لا إن قال : قال فلان من ردها ، ويصح الجمع بين تقدير مدة وعمل ، ولو قال : من داوى لي هذا حتى يبرأ لم يصح مطلقاً ، ومن رد عبدي فله كذا ، وهو أقل من دينار او إثني عشر درهماً اللذين قدرهما الشارع لمن رد آبقاً ، فله الجعل فقط عملاً بالشرط ـ خلافاً له ـ ويستحق من رده من دون معينة القسط ومن أبعد المسمى فقط ، ومن رد أحد آبقين نصفه .

وبعد شروع عامل إن فسخ جاعل فعليه اجرة عمله، وإن فسخ عامل فلاشيء له، وإن اختلفا في أصل جعل فقول من ينفيه. وفي قدره او مسافة فقول جاعل، وإن حمل ولو المعدّ لأخذ اجرة لغيره عملاً بلا إذن او جعل، فلا شيء له إلا في تلخيص مال غيره ، ولو قناً من بحر او فلاة فأجر مثله ، ورد آبق من قن ومدبر وام ولد ، إن لم يكن الامام، فما قدره الشارع ، سواء رده من داخل المصر او خارجه، ما لم يمت سيد مدبر او

ام ولد قبل وصول فيعتقا ، فلا شيء له ، او يهرب ويأخذ ما أنفق عليه او على دابته في قوت ، ولو هرب أو لم يستأذن مالكاً مع القدرة ولا يستخدمه بدل نفقه ، ويؤخذ جعل ونفقة من تركه ميت ما لم يتبرع ، وله ذبح مأكول خيف موته (ويتجه)[1] ويجب * [وكذا بيع ما استنقذه خوف تلفه][2] (ويتجه) وكذا نحو وديعة ورهن * ولا يضمن ما نقص بذبح ، لأنه متى كان العمل في مال الغير إنقاذاً له من التلف جاز ، فلو وقع حريق بدار فهدمها غير ربها بلا إذن على النار خوف سريان ، او هدم قريباً منها خوف تعديها لم يضمن ، وكذا لو رأى السيل يقصد المؤجرة فهدم الحائط ليخرج السيل ، والآبق بيد اخذه أمانة ، ومن ادعاه فصدقه الابق المكلف أخذه ، فان لم يجد سيده دفعه لنائب إمام ، ولنائب بيعه لمصلحة ، وكذا واجده لضرورة ، فلو قال سيده بعد بيع : كنت أعتقته ، عمل به وبطل بيع .

(١) لفظ الاتجاه في الدوسرية فقط . ز

(٢) ما بين القوسين في الدوسرية فقط . ز

﴿ باب اللقطة ﴾

هي مال او مختص ضائع ، او في معناه لغير حربي .

فمن أخذ متاعه وترك بدله ، فكلقطة يعرفه ويأخذ حقه منه بعد تعريفه ، ويتصدق بباق او يدفعه لحاكم ، وصوب في « الانصاف » إلا مع قرينة تقتضي السرقة ، وهي ثلاثة أقسام :

الاولى : ما لا تتبعه همة أوساط الناس ، كسوط وشسع ورغيف وعصا ، فيملك بأخذ ولا يلزم تعريفه ، والأفضل تصدق به . ولا بدل له مع تلفه إن وجد ربه ، وإلا لزم دفعه له . وكذا لو لقي كنّاس ومن في معناه قطعاً صغاراً متفرقة ولو كثرت .

ومن ترك دابة ، لا عبداً او متاعاً بمهلكة او فلاة ، ترك إياس لانقطاعها او عجزه عن علفها ملكها أخذها ، وكذا ما يلقى في البحر خوفاً من الغرق - خلافاً له - كملقى رغبة عنه .

الثاني : الضوال التي تمتنع من صغار السباع - كثعلب وذئب - كابل وبقر وخيل وبغال وحمر وظباء ، وطير ممتنع وفهد ونحوه .

فغير الآبق يحرم التقاطه ولا يملك بتعريف ، ولامام ونائبه أخذه ليحفظه لربه، لا لقطة، ولا يلزمه تعريفه ولا يؤخذ منه بوصف بل ببينة، ويجوز التقاط صيود متوحشة، بحيث لو تركت رجعت للصحراء بشرط عجز ربها ، ولا يملكها بتعريف ، وأحجار طواحين وقدوم ضخمة وأخشاب كبيرة كابل ، وما حرم التقاطه ضمنه آخذه إن تلف او نقص كغاصب ، لا إن تبع دوابه فطرده ، او دخل داره فأخرجه ، ولا كلباً التقطه ومن كتمه فتلف فقيمته مرتين ، ويزول ضمانه بدفعه لامام او نائبه، او رده الى مكانه بأمره.

فرع : لو وجد ما حرم التقاطه بمهلكة ، كأرض مسبعة او قريباً من دار حرب او بموضع يستحل أهله أموالنا او ببرية لا ماء فيها ولا مرعى ، فالأولى جواز أخذه للحفظ استنقاذاً لا لقطة ، وفي «الانصاف» : لو قيل بوجوبه إذن لكان له وجه .

الثالث: ما عداهما من ثمن ومتاع وغنم وفصلان وعجاجيل وحجار جبل وأفلاء وقن صغير ونحو ذلك ، فيحرم على من لا يأمن نفسه عليها أخذها ، كعاجز على تفريقها ويضمنها به مطلقاً ، ولا يملكها ولو عرفها فان طرأ قصد الخيانة لم يضمن ، وإن أمن نفسه وقوى على تعريفها فله أخذها ، وألا فضل تركها ولو بضيعة (ويتجه) عكسه مع ظن

وجود ربها * ومن أخذها ثم ردها بلا إذن إمام او نائبه الى موضعها او فرط حرم وضمنها ، وينتفع بمباح من كلاب ولا تعرف ، و[ولا](1) يملك قن صغير بتعريف -خلافاً له - فان جهل رقه فحر لقيط .

﴿ فصل ﴾

وما أبيح التقاطه ولم يملك به ثلاثة أضرب :

الاول : حيوان ، فيلزمه فعل الأصلح من أكله بقيمته ، او بيعه وحفظ ثمنه ، او حفظه وينفق عليه من ماله ، ويرجع إن نوي ، فان استوت الثلاثة خير . قال «الحارثي» : والأولى ؛ حفظ فبيع فأكل .

الثاني : ما يخشى فساده ، فيلزمه فعل بيع الأحظ من بيعه او أكله بقيمته او تجفيف ما يجفف كعنب ، ومؤنته منه فيباع بعضه لذلك ، فان استوت خير ، وقيده جماعة بعد تعريفه بقدر ما لا يخاف معه فساده .

الثالث : باقي المال ، ويلزمه حفظ الجميع وتعريفه بنفسه او نائبه فوراً ، نهاراً أول كل يوم اسبوعاً ، وفي «الترغيب» ثم مرة كل اسبوع إلى شهر ، ثم مرة كل شهر ، ثم عادت حولاً من التقاط بأن ينادي :

(١) ما بين القوسين من الدوسرية . ز

من ضاع منه شيء او نفقة بمجامع الناس، كسوق وحمام وباب مسجد وقت صلاة وكره داخله ، ويكثر منه بموضع وجدانها وفي وقت التقاطها .

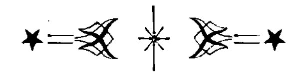
وإن التقط بصحراء عرفها بأقرب البلاد اليها ، وإن كان لا يرجى وجود رب اللقطة لم يجب تعريفها في أحد القولين ، واجرة مناد على ملتقط ، وإن أخره الحول او بعضه لغير عذر أثم ، ولم يملكها به بعد كالتقاط بنية تملك، او لم يرد تعريف ، وليس خوفه أن يأخذها سلطان جائر او يطالبه بأكثر عذراً في ترك تعريفها حتى يملكها بدونه فاذا وجد أمناً عرفها حولاً وملكها، وكذا اذا زال عذر ، نحو مرض وحبس ونسيان فعرفها بعد ـ خلافا له ـ ومن عرفها حولاً فلم تعرف دخلت في ملكه حكماً ملكاً مراعى ، ولو عرضاً او حيوان او لقطة الحرم او بجيش بدار حرب ـ خلافاً له ـ او لم يختر او غنياً او أخره لعذر ، او ضاعت فعرفها الثاني مع علمه بالأول ولم يعلمه ، او أعلمه وقصد بتعريفها لنفسه، فان عرفها حولاً ملكها لعدم تعديه اذن ، واذا جاء ربها أخذها منه ولا يطالب الأول ، ولو علم الثاني بالأول فردها له فأبى أخذها فللثاني ، وإن قال : عرفها لي فنائبه . وبيننا فبينهما .

﴿ فصل ﴾

ويحرم تصرفه فيها حتى يعرف وعاءها (وهو كيسها) ونحوه ، ووكاءها(وهو ما شد به) وعِفاصها (وهو صفة الشد) وقدرها وجنسها وصفتها ، وسُن ذلك عند وجدانها وإشهاد عدلين عليها لا على صفتها، ومتى وصفها طالبها لزم دفعها بنمائها بلا يمين وبلا وصف يحرم ، ولو ظن صدقه ويضمن ، ومع رق ملتقط وإنكار سيده ، فلا بد من بينة. والمنفصل بعد حول تعريفها لواجدها ، وإن تلفت او نقصت قبله ولم يفرط لم يضمنها ، وبعده يضمنها مطلقاً ، وتعتبر القيمة يوم عرف ربها، ويرد مثل مثلي ، وأن وصفها ثان قبل دفعها للأول أُقرع وتدفع لقارع بيمينه ، وبعده لا شيء لثان ، ولو أقام أحد بينة أنها له أخذها من واصف ، فان تلفت عنده ضمن ، لا ملتقط ولو أدركها ربها بعد الحول مبيعة او موهوبة. فليس له إلا البدل ويفسخ زمن خيار ، وترد كبعد عودها بفسخ او غيره او رهنها ومؤنة رد على ربها ، ولو قال ربها بعد تلفها بحول تعريف : أخذتها لتذهب بها . وقال ملتقط : لأعرفها وقوله بيمينه .

ووارث فيما تقدم كموروثه ، ومن أستيقظ من نحو نوم فوجد بثوبه ما لا يدري من صرة فهو له ، ولا يبرأ من أخذ من نحو نائم شيئاً ، إلا بتسليمه له بعد إفاقته .

ومن وجد في حيوان نقداً او درة فلقطة لواجده ، ويبدأ في تعريف ببائع ، وإن وجد درة غير مثقوبة في سمكة ملكها ، فلصياد كطير صاده ولا أثر ملك به ، وعنبر بساحل ما لم تصد من عين او نهر لا يتصل بالبحر او به أثر ملك فلقطة له ، ومن ادعى ما بيد لص او ناهب او قاطع طريق ووصفه فهو له .



﴿ فصل ﴾

ولا فرق بين ملتقط غني وفقير ، وقن لم ينهه سيده، مسلم وكافر عدل وفاسق، يأمن نفسه عليها .

وإن وجدها صغير او سفيه او مجنون قام وليه بتعريفها عنه لا له، فان تلفت بيد أحدهم وفرط ضمن ، وكاتلافه وكتمها عن وليه تفريط ، ذكره « القاضي » وبتفريط ولي علم بها ولم يأخذها منه فعليه .

ولو عرفها مميز بنفسه فالأظهر الأجزاء . قال «الحارثي» : فلو لم يعرفها حتى بلغ لم يملكها (ويتجه) فيه كعذر مرض *

والقن لسيده أخذها منه وتركها معه، إن كان عدلاً يتولى تعريفها وإن لم يأمن سيده لزمه سترها عنه ، ومتى تلفت باتلافه ففي رقبته مطلقاً ، وكذا مدبر ومعلق عتقه وام ولد ، لكن إن فرطت فداها سيدها بالأقل .

ومكاتب كحر ، ومبعض فبينه وبين سيده ، وكذا كل نادر من كسبه ، كهبة وهدية ووصية وركاز ، ولو أن بينهما مهاياة .

﴿ باب اللقيط ﴾

هو : طفل لا يعرف نسبه ولا رقة ، نبذ او ضلّ الى سن التمييز او الأكثر الى البلوغ ، والتقاطه فرض كفاية ، وسُنّ إشهاد عليه وينفق عليه مما معه ، وإلا فمن بيت المال ، فان تعذر اقترض عليه حاكم فلو بان له من تلزمه نفقته رجع عليه ، فان تعذر فعلى من علم حاله (وبنجم) وكذا كل فرض كفاية * ولا يرجع إذن ويحكم باسلامه وحريته ، إلا ان يوجد ببلد حرب ولا مسلم فيه، او فيه مسلم كتاجر وأسير فكافر رقيق ، وإن كثر المسلمون فمسلم ، او في بلد إسلام كل أهله ذمة فمسلم - خلافاً لهما - تبعاً للدار ، وإن عدم أبويه ، وإن كان بها مسلم يمكن كونه منه ، فمسلم قولاً واحداً ، وإن لم يبلغ من قلنا بكفره تبعاً للدار حتى صارت دار إسلام فمسلم ، وما وجد معه من فراش تحته وثياب او مال بجيبه او تحت فراشه او مدفوناً تحته طرياً او مطروحاً قريباً منه ، او حيواناً مشدود بثيابه فله ، وكذا خيمة او دار وجد فيها (وبنجم) وجهل مالكها * والأولى بحضانته واجده إن كان أميناً عدلاً ، ولو ظاهراً حراً مكلفاً رشيداً ، وله حفظ ماله

لأنه وليه ، والانفاق عليه بلا إذن حاكم وندب باذنه ، وكذا قبول هبة ووصية .

ويصح التقاط قن لم يوجد غيره ، وذمي لذمي ، ولو التقط كافر مسلم وكافر فسواء ، واختار جمع المسلم أحق به .

ويقر بيد من التقطه بالبادية مقيماً في حلة او يريد نقله الى الحضر ، لا بدوياً ينتقل في المواضع او من وجد في الحضر فأراد نقله للبادية ، او مع فسقه او رقه او كفره . واللقيط مسلم سلم ، وإن التقطه حضري من يريد نقله لبلد آخر او قرية او من حلة إلى حلة ، لم يقر بيده ما لم يكن المحل الذي كان به وبيئاً « كغور بيسان » ونحوه ، وإن وجده بفضاء [خال](1) نقله حيث شاء ، وحيث قلنا لم يقر ، فانما هو عند وجود الأولى به ، فان لم يوجد فاقراره بيده أولى كيف كان .

ويقدم موسر ومقيم من ملتقطين على ضدهما ، فان استويا أقرع ، لا ظاهر عدالة او كريم او بلدي على ضده ، وإن اختلفا في الملتقط منهما ، فمن له بينة ، فان عدماها فلذي اليد بيمينه ، فان كان بيديهما أقرع ، فمن قرع سلم اليه بيمينه ، وإن لم تكن لهما يد ، فوصفه أحدهما بعلامة مستورة في جسده قدم ، وإن وصفاه أقرع ، وإن لم يصفاه ولا يد سلمه حاكم لمن يري ولا تخيير للقيط ، ومن أسقط حقه سقط .

(1) كانت في الاصول « قال » و « هلل » والتصويب من « المنتهى ». ز

﴿ فصل ﴾

وإرثه وديته إن قتل لبيت المال (وبتجه) ما لم يستحقه[1] ملتقطه * ودية خطئه فيه ، ويخير الامام في عمد بين أخذهـا او القصاص ، وإن قطع طرفه عمداً انتظر بلوغه ورشده، إلا أن يكون فقيراً فيلزم الامام العفو على ما ينفق عليه ، وإن ادعى جانٍ عليه او قاذفه رقه بعد بلوغه فكذبهما فقوله ، وإن ادعى اجنبي رقه ، او مجهول نسب غيره وهو بيده صدق بيمينه ويثبت نسبه مع رقه ، وإلا فشهدت له بينة بيد وحلف أنه ملكه او شهد بملك ، او أن أمته ولدته بملكه ، او أنه قنه ولو لم تذكر سبب الملك حكم له به ، وإن ادعاه ملتقط لم يقبل إلا ببينة (وبتجه) هذا بعد اعترافه أنه لقيط ، وإلا فلو ادعاه ابتداء قبل كأجنبي * وإن أقره برق لقيط بالغ لم يقبل ولو لم يتقدم إقراره تصرف بنحو بيع ونكاح ، او اعتراف بحرية او صدقه مقر له، فأشهدت بينة حكم بها ونقض تصرفه ، وبكفر وقد نطق باسلام وهو مميز يعقله ، او مسلم حكما تبعاً للدار فمرتد .

وإن أقربه من يمكن كونه منه مسلم ولو كافراً او قناً ، او انثى ذات زوج او نسب معروف ألحق ولو ميتاً

(١) في الدوسرية يستلحقه . ز

به ، لا بزوج مقرة ، ولا يتبع في رق وكفر ، إلاان يقيم بينة أنه وُلد على فواشه (وبنجم) وكذا لو وطىء مسلم وكافر كافرة ، ألحقته بالكافر * وإن ادعاه جمع قدم ذو بينة ، فان تساووا فيها او في عدمها عرض [مع][1] مدع او أقاربه إن مات على القائفة[2]، فان ألحقته بواحد او اثنين لحق ، فيرث كلاً منهما إرث ولد ويرثانه إرث أب (وبنجم) لو تزوج أحدهما بنت الآخر قيل فيه : تزوج اخت ابنه نسباً * وإن وصي او وهب له قبلا، وإن خلف أحدهما فله إرث أب كامل ونسبه ثابت من الميت ، ولأمي أبويه مع امه ام نصف سدس ولها نصفه ، وكذا لو ألحقته بأكثر، وإن لم توجد قافة ولو بعيدة ، او نفته او أشكل او اختلف قائفان او اثنان وثلاثة ضاع نسبه ، ويؤخذ باثنين خالفهما ثالث كبيطارين او طبيبين في عيب ، ولو رجع عن دعواه من ألحقته قافة به لم يقبل ، ومع عدم إلحاق فرجع أحدهما أُلحق بالآخر، ويكفي قائف واحد هو الحاكم فيكفي مجرد خبره ، وشرط كونه ذكراً عدلاً حراً ـ خلافاً له ـ مجرباً في الاصابة، وكذا إن وطىء اثنان امرأة بشبهة او أمتهما في طهر ، او أجنبي بشبهه زوجة او سرية لآخر وأتت بولد ، يمكن كونه منهما ، ولو لم يدع زوج أنه من واطىء ولا

(١) هذا في الدوسرية ونسخة المانع وبعض النسخ « على » . ز

(٢) القافة جمع قائف وهو الذي يلحق كل انسان بأصله . ز

قافة وأشكل يلحقها ـ خلافاً له ـ (وبنعم) وبزنا فلزوج وسيد[1] ★وأنه في أمتهما ، ولا قافة وأشكل ، يلحقهما وتعتق بموتهما ، وليس لزوج ألحق به اللعان .

والقافة لا تختص بقبيلة ، بل من جرب[2] في الاصابة فقائف .

فرع : لو ولدت امرأة ذكراً واخرى انثى واختلفتا، عرض على قافة كرجلين ، لكن لا يلحق بأكثر من واحدة ، فان ألحقه بأمين سقط قوله ، فان لم يوجد قائف اعتبر باللبن ، فلبن الذكر يخالف لبن الأنثى في طبعه وزنته ، فلبنه أثقل من لبنها .



(١) ليس لهذا الاتجاه نهاية في النسخ التي بين أيدينا وظهر لنا من مراجعة « الاقناع والمنتهى » انه هنا فتأمل . ز

(٢) ما بين القوسين من الدوسرية وهي غير واضحة في باقي النسخ .

﴿ كتاب الوقف ﴾

هو تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به ، مع بقـاء عينه بقطع تصرفه وغيره في رقبته ، يصرف ريعه الى جهة بر تقرباً الى الله تعالى ، فهو سنة .

وأركانه اربعة : واقف وموقوف وموقوف عليه ، وما ينعقد به فيصح باشارة أخرس فهمه ، وبفعل مع دال عليه عرفاً ، كبناء هيئة مسجد مع إذن عام في الصلاة فيه ولو بأذان وإقامة فيه، او أسفل بيته وينتفع بسطحه ولو بجماع ، او علوه او وسـطه ، ويستطرق كما لو باع او أجر بيتاً من داره ، او لقضاء حاجة ويتطهر ويشرعه ، او يملأ خابية ماء على الطريق ، او يجعل أرضه مقبرة ويأذن إذناً عاماً بالدفن فيها (ويتجه) احتمال او يفرش نحو حصير بمسجد ويأذن إذناً عاماً في الصلاة عليه ، وبقول وصريحه : وقفت وحبست وسبلت ، وكنايته: تصدقت وحرمت وأبدت، فلا يصح بها إلا بنية، او قرنها بأحد الألفاظ الخمسة: كتصدقت صدقة موقوفة، او محبسة، او مسبلة، او محرمة، او مؤبدة. او حرمت كذا تحريماً موقوفا الخ ، او قرنها بحكم الوقف ،

كصدقة لا تباع او لا توهب او لا تورث ، او تصدقت على قبيلة او طائفة كذا او مسجد كذا ، او على زيد والنظر لي ، او عليه ثم على ولده او عمرو ، فلو قال : تصدقت بداري على زيد ، ثم قال : أردت الوقف وأنكر زيد لم يكن وقفاً ، وعند « الشيخ » لو قال : جعلت هذا المكان مسجداً او قال : جعلت ماكي مسجداً صح .

﴿ فصل ﴾

وشروطه ستة :

الأول : كونه من مالك جائز التصرف او ممن يقوم مقامه .

الثاني: كونه عيناً ـ لا ما في الذمة ـ معلومة يصح بيعها ، وأن ينتفع بها عرفاً كاجارة مع بقائها ولو مشاعاً منها ، ويثبت فيه حكم المسجد فيمنع منه نحو جنب ، وتتعين القسمة لتعينها طريقاً للانتفاع الموقوف او منقولاً ، كحيوان وأثاث وسلاح ، او دار لم يذكر حدودها إذا كانت معروفة ، وكذا حلي على لبس وعارية ، فلا يصح إن أطلق ، لا مبهم كأحد هذين ، او ما لا يصح بيعه كأم ولد وكلب ، ونحو أرض مصر ومرهون بلا إذن (ويتجه) فوقف نحو أرض مصر على مدارس إنما هي إرصاد وإفراز ، ووقفها مساجد يكتفى في المسجدية

بالصورة والاسمية ، فاذا زالت ، عادت الأرض الى حكمها من جواز لبث جنب وعدم صحة اعتكاف * أولا ينتفع به مع بقائه غير ماء ، كمطعوم ومشموم يسرع فساده ، ودهن على مسجد ـ خلافاً للشيخ ـ واثمان ، كقنديل وحلقة من نقد على مسجد فيزكيه ربه ، إلا تبعاً كفرس بلجام وسرج مفضضين، فتباع [الفضة][1] وتصرف في وقف مثله لا في نفقته خلافاً له(ويتجه) وكذا في وقف دار بقناديل نقد * .

الثالث : كونه على برٍ ، كمساكين ومساجد وقناطر ومقابر وأقارب ، وكتب علم .

فلا يصح على مباح ومكروه ومعصية، ويصح من مسلم على ذمي ، ولو أجنبي كعكسه، ويستمر له إذا أسلم، ويلغو شرطه ما دام كذلك ، وكذا ما دام زيد غنياً او متزوجة ، لا على كنائس او بيوت نار او بيع ، ولو من ذمي ، بل على المار بها من مسلم ، وذمي لذمي فقط ـ خلافاً له ـ او جنس الأغنياء والفساق ، او أهل الذمة ولو الفقراء ، ولا على كتب نحو توراة، وكتب بدع ، او حربي او مرتد ، او وقف ستور [على][2] غير الكعبة ، ولا على نفسه ـ خلافاً لجمع ـ وينصرف لمن بعده في الحال إن كان .

---

(١) ما بين القوسين من الدوسرية فقط . ز

(٢) ما بين القوسين من الكويتية فقط . ز

ويصح وقف عبده على خدمة الكعبة، وعلى حجرته صلى الله عليه وسلم، لاخراج ترابها وإشعال قناديلها وإصلاحها لا لاشعالها وحده، وتعليق ستورها[1]، ولا على تنوير قبر وبتخيره، ولا على من يقيم عنده او يخدمه او يزوره ـ قاله في الرعاية ـ ولا وقف بيت فيه قبور مسجداً او من وقف على غيره واستثناء غلته او سكناه، او بعضها له او لولده والأكل او الانتفاع لأهله، او يطعم صديقه مدة حياته او مدة معينة صح، فلو مات في أثنائها فلورثته، ولهم إجارتها للموقوف عليه ولغيره (وبتهم) فلو لم يكن ورثة فلبيت المال لا الموقوف عليه *

ومن وقف على الفقراء فافتقر تناول منه، ولو وقف مسجداً او مقبرة او بئراً، او مدرسة للفقهاء او بعضهم او رباط للصوفية مما يعمُ فهو كغيره.

والصوفية؛ هم المشتغلون بالعبادات في غالب الأوقات، المعرضون عن الدنيا، فمن كان منهم جمّاعاً للمال ولم يتخلق بالأخلاق المحمودة ولا تأدب بالآداب الشرعية لم يستحق شيئاً، ولا يلتفت الى ما أحدثه المتصوفة من التزام شكل مخصوص، ولباسهم خرقة متعارفة عندهم من يد شيخ، بل ما وافق الكتاب والسنة فحق وما لا فباطل.

(١) قال في «شرح الاقناع»: لان ذلك غير مشروع. وقال: ولا يصح وقف ستور وان لم تكن حريراً على غير الكعبة أه. فكيف يصح أن يقوم العبد الموقوف على غير ذلك بهذه الأعمال غير المشروعة !!. ز

الرابع : كونه على معين غير نفسه يملك ملكاً ثابتاً ، فلا يصح على مكاتب او مجهول كرجل ومسجد ، او مبهم كأحد هذين ، او لا يملك كقن وأم ولد ومدبر وميت وجن وملك وحمل أصالة ، كعلى حمل هذه المرأة، او من سيولد لي او لفلان ، بل تبعاً كعلى أولادي ، ومن سيولد لي (وبتجه) إن وقف على شخص اشترط تعيينه ، وعلى جهة فلا بل يشترط تعيين الجهة ، كعلى من يقرأ او يدرس او يؤذن او يقيم، او يرمي ريحان على القبر[1] ويقرر الناظر الصالح كذلك * .

وعلى أولاد فلان وفيهم حمل فيستحق بوضع وكل حمل من أهل وقف من ثمر وزرع ما يستحقه مشتر لشجر وأرض من ثمر وزرع ، وكذا من قدم الى موقوف عليه فيه اوخرج منه الى مثله، إلا أن يشترط لكل زمن قدر معين فيكون له بقسطه .

الخامس: أن يقف ناجزاً فلا يصح تعليقه إلا بموته ، كهو وقف بعد موتي ، فهو تبرع مشروط به ويلزم من حين وقفه (وبتجه) لزوماً مراعاً بالموت فيعتبر من ثلاثه ، فما زاد فموقوف على إجازة وإرث * .

السادس : أن لا يشترط فيه ما ينافيه ، كشرط نحو بيعه متى شاء او خيار فيه او توقيته ، او تحويله من جهة لأخرى ، لكن لو

---

(٢) ان مثل هذا الوقف لا يصح عين الموقوف عليه أم لم يعين ؛ لان ذلك ليس من البر . ز

وقف على ولده نحو سنة ونحوها ثم على المساكين صح ، وعليهم ثم عليه صح لهم دونه ، ولا تأثير لشرط بيعه إذا خرب وصرف ثمنه لمثله .

﴿ فصل ﴾

ولا يشترط ذكر الجهة ـ خلافاً له ـ فوقفت كذا يصح لورثته نسباً ، ولا للزومه إخراجه عن يده فيلزم بمجرده كعتق ، ولا فيما على معين قبوله ولا يبطل برده .

ويتعين مصرف الوقف الى الجهة المعينة ، فلو سبل ماء للشرب لم يجز الوضوء به (وينجس) ولا يصح لأنه غير مباح * .

ولا يركب حبيس في غير جمال للمسلمين ورفعتهم وغيظ عدوهم او في علفه او سقيه ولا يعار او يؤجر إلا لنفقته .

وعنه يجوز إخراج بسط مسجد وحصره لمنتظر جنازة ويجوز صرف موقوف على بناء مسجد لبناء منارته ومنبره[1] ، وشراء سلم لسطح وبناء ظلة ، لا في بناء مرحاض وزخرفة ، ولا في شراء مكانس ومجارف وقناديل .

---

(١) ويجب ان يكون ذلك في حدود الحاجة ، وان لا يخالف المشروع كزيادة على منبره صلى الله عليه وآله وسلم أو زخرفتها . ز

قال « الحارثي » : وإن وقف على مسجد او مصالحه جاز صرفه في عمارة ، ونحو مكانس وقناديل ووقود ورزق إمام ومؤذن وقيم .

وفي فتاوى « الشيخ » إذا وقف على مصالح الحرم وعمارته ، جاز صرف لقائم بتنظيف وحفظ وفرش وفتح باب وإغلاقه ونحوه

وعند «الشيخ» يجوز تغيير شرط واقف لما هو أصلح فلو وقف على فقهاء او صوفية ، واحتيج للجهاد صرف للجند .

ومنقطع الابتداء، يصرف في الحال لمن بعده. ومنقطع الوسط لمن بعده . ومنقطع الآخر بعد من يجوز الوقف عليه .

وما وقفه وسكت الى ورثته نسباً ، لا ولاء ونكاحا على قدر إرثهم وقفاً ، والحجب بينهم كارث ، والغني والفقير سواء ، فلبنت مع ابن ثلث ، ولأخ لام مع أخ لأب سدس ، وجد وأخ يشتركان ، وأخ وعم فلأخ ، فان عدموا فللفقراء او المساكين ، ونصه في مصالح المسلمين، ومتى انقطعت الجهة والواقف حي لم يرجع اليه وقفاً - خلافاً لهما - بل كما مر ، ويعمل في صحيح وسط فقط بالاعتبارين ، فيصرف في الحال له ، وبعده لورثة واقف .

فرع: فلو وقف على ثلاثة ثم على المساكين، فمن مات منهم رجع نصيبه لمن بقي، فاذا ماتوا فللمساكين ، فان لم يذكر له مآلاً رجع

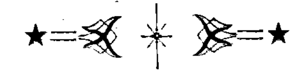
نصيب ميت لباقٍ ، لا كمنقطع ـ خلافاً له ـ فاذا ماتوا جميعاً صرف كمنقطع .

ومن وقف على أولاده وعلى المساكين فبين الجهتين نصفين ، وكذا على مسجد او مساجد ، وعلى إمام يصلي فيه او في أحدها .

* فصل *

والملك فيما وقف على نحو مسجد ، وفقراء لله تعالى ، وفيما وقف على آدمي معين محصور له ، فينظر فيه هو او وليه حيث لا ناظر بشرط ، ويتملك زرع غاصب ويلزمه أرش جناية خطئه بالأقل (ويتجه) لا عمده ، وإنه ليس له تسليمه لولي الجناية لقتل او تمليك * وفطرته وزكاته ، ويقطع سارقه وسارق نمائه إذا كان على معين ، وله نفعه ونماؤه وغلته ، وجناية ما على غير آدمي معين ، كمسجد في كسبه ، ولا يتزوج موقوفة عليه ، وينفسخ به نكاحها ، ولا يطؤها ولو أذن واقف وله ولاية تزويجها ، ويلزم إن بطلت إن لم يشرط لغيره وأخذ مهرها ، ولو وطء شبهة أوولدها مع شبهة بنحو حرة ، ولو من قن حر وعلى واطىء قيمته يصرف في مثله ، ومن زوج ولا شرط او زناً وقف ولا حد ولا مهر بوطئه وولده حر ، وعليه قيمته تصرف في مثله وتعتق

بموته (وبنجم) مع بقاء تحريمها * وتجب قيمتها في تركته يشترى بها وبقيمة وجبت بتلفها او بعضها مثلها ، او شقص يصير وقفاً بالشراء ، ولا يصح عتق موقوف بحال ، غير مكاتب وقف وأدى ، كذا قيل (وبنجم) عتق محرم وقف عليه لا ما على الفقراء وهو فقير * وإن قطع موقوف فله القود ، وإن عفى فأرشه في مثله ، وإن قتل ولو عمداً فالواجب قيمته ، ولا يصح عفو عنها ، فان قتل قوداً بطل الوقف ، لا إن قطع ، ويتولاه كل بطن عن واقفه ، فاذا امتنع البطن الأول من اليمين مع شاهد لثبوت وقف فامن بعده الحلف ، لأنه موقوف عليه .



❊ فصل ❊

ويرجع وجوباً لشرط واقف ولو مباحاً غير مكروه (وينبغي) هذا إذا وقف ما يملكه .

فأما وقف الأمراء، والسلاطين فلا يتبع شرطهم إلا إن كان فيه مصلحة للمساكين كمدرس كذا، وطالب كذا، وإن من مات عن ولد وهو في رتبته فالوظيفة له، إلا إن لم يمكن مثله او يقرىء المدرس في مدرسته او على قبره لأنه مجرد غرض للواقف ☆

ومثله استثناء ومخصص من صفة، وعطف بيان وتوكيد وبدل وجار نحو: على أنه، بشرط انه، ونحوه، فلو تعقب الشرط جملا عاد الى الكل وفي عدم إيجاره او قدر مدته (وينبغي) إن لم يحتج، وإن تعدد عقود كعقد وفي قسمة بتقدير الاستحقاق من تساوٍ او تفضيل وفي تقديم بعض أهله، كعلى زيد وعمر وبكر ويبدأ لزيد بكذا، او على طائفة ويبدأ بنحو الأصلح وفي ترتيب، كجعل استحقاق بطن مرتب على الآخر، فالتقدير ابقاء الاستحقاق للمؤخر على صفته او له ما فضل وإلا سقط .

و « الترتيب » عدمه مع وجود المقدم .

و « التساوي » جعل ريع بين أهل وقف متساوياً .

و « التفضيل » جعله متفاوتاً ، وفي اخراج من شاء منه أهل الوقف مطلقاً أو بصفة ، وإدخال من شاء منهم أو بصفة كصفة فقراء ، واشتغال بعلم ، أو على زوجته ما دامت عازبة ، أو ان من تزوج من بناته فلا حق له ، فمن اتصف بصفة الاستحقاق فاستحق ، فان زالت زال استحقاقه ، فان عادت عاد لادخال من شاء منه غيرهم ، كشرط تغيير شرط .

ويبطل به وقف ، وفي ناظره وانفاق عليه وسائر احواله كأن لا ينزل فيه فاسق ولا شرير ولا متجوه ونحوه ، بل قال الشيخ : الجهات الدينية كالخوانك والمدارس وغيرها ، لا يجوز أن ينزل فيها فاسق بقول أو فعل ، ولو لم يشترط الواقف . وهو صحيح .

وان خصص مقبرة أو رباطاً أو مدرسة ، أو إمامتها أو خطابتها ، باهل بلد ، أو مذهب أو قبيلة تخصصت ، لا المصلين بها ولا الامامة بذي مذهب مخالف لظاهر السنة[1] ، أو أن لا ينتفع به ، أو عدم استحقاق مرتكب الخير .

---

(١) قال في الانصاف ٧/٥٥ : «... مخالفاً لصريح السنة او ظاهرها ، سواء كان لعدم الاطلاع ، او لتأويل ضعيف . » ز

قال الشيخ : قول الفقهاء : نصوص الواقف ، كنصوص الشارع . يعني في الفهم والدلالة ، لا في وجوب العمل ، مع أن التحقيق ان لفظه ولفظ الموصي والحالف والناذر وكل عاقد يحمل على عادته في خطابه ، ولغته التي يتكلم بها ، وافقت لغة العرب أو لغة الشارع أو لا .

وقال : الشروط إنما يلزم الوفاء بها إذا لم تفض إلى الاخلال بالمقصود الشرعي ، فمن شرط في القربات ، أن يقدم فيها الصنف المفضول ، فقد شرط خلاف شرط الله ، كشرط في الامامة تقديم غير الأعلم .

وقال : لو صرح واقف بفعل ما يهواه أو يراه مطلقاً فشرط باطل ، والشرط المكروه باطل اتفاقاً ، وعنده إنما يلزم العمل بشرط مستحب ،

وقال : لو شرط الصلوات الخمس على أهل مدرسة بالقدس بها ، كان الافضل لاهلها صلاة الخمس بالأقصى ، ولا يقف استحقاقهم على الصلوات الصلاة بالمدرسة ، وكان يفتي به بن عبد السلام وغيره .

وقال : في واقف مدرسة شرط أن لا يصرف ريعها لمن له وظيفة بجامكية[1] أو مرتب في جهة أخرى ان لم يكن في الشرط مقصود شرعي خالص أو راجح كان باطلاً ، كما لو شرط عليهم نوع مطعم أو ملبس لا تستحبه الشريعة ، ولا يمنعهم الناظر من تناول كفايتهم من جهة أخرى.

(١) الجامكية : مرتب خدام (وموظفي) الدولة . ز

وقال: لو حكم حاكم بمحضر لوقف فيه شروط، ثم ظهر كتاب الوقف بخلافه، وجب ثبوته والعمل به أو أقر موقوف عليه، أنه[1] لا يستحق في هذا الوقف إلا مقداراً معلوما، ثم ظهر شرط الواقف أنه يستحق أكثر حكم له بمقتضاه، ولا يمنع منه الاقرار المتقدم انتهى.

ولو تصادق مستحقوا وقف على شيء من مصارفه ومقادير استحقاقهم فيه ونحوه، ثم ظهر كتاب الوقف منافياً لما تصادقوا عمل به وألغى التصادق، أفتى به «ابن رجب» وفي «الاحكام السلطانية» يعمل والى المظالم في وقف عام بديوان حاكم أو سلطنة أو كتاب قديم يقع في النفس صحته، ولو جهل شرط قسم واقف عمل بعادة جارية، ثم عرف لانه يدل على شرط الواقف أكثر من الاستفاضة، ثم التساوي.

فرع: أفتى الشيخ فيمن وقف على أحد أولاده وجهل اسمه أنه يميز بالقرعة، وعلى فلان وبني بنيه واشتبه هل المراد ذلك أو بني بنته فلبني البنين، ولا يشاركهم بنو البنات خلافا «لابن عقيل».



(١) كانت في نسخة ابن مانع: إلا أنه، وفي باقي الأصول: أنه، فقط. ز

﴿ فصل ﴾

وأذا لم يشترط واقف ناظراً، أو شرطه لمعين فمات، فنظره لموقوف عليه، فينظر كل على حصته وإلا كعلى فقراء ومسجد ، فلحاكم بلد الوقف أو من يقيمه ، ومن أطلق النظر للحاكم شمل أي حاكم كان من أي مذهب (ويتجه) ولو تعددوا لأنه للسلطان إذاً إذ هم نوابه ، خلافا لهما تبعاً لجماعة[1] فلو ولى كل منهما شخصاً صح وقدم السلطان احقهما،ولو فوضه حاكم لم يجز لاخر نقضه بل ينظر معه* .

وقال الشيخ : ولا يجوز لواقف شرط نظر لذي مذهب معين دائماً .

ومن شرطه لفلان فانمات ففلان ، فعزل نفسه أو فسق فكموته ولأفضل أولاده ، فان أبى فامن يليه ولو وليه الافضل ، فحدث أفضل منه انتقل اليه ، فان استوى اثنان اشتركا ولاثنين من أفاضل ولده ، فلم يوجد إلا واحد ضم اليه أمين ، وكذا لو جعله لاثنين غير مستقلين فمات احدهما أو انعزل .

---

(١) قال العنقري في « شرح الروض المربع » : إن النظر فيه للسلطان يوليه من شاء من المتأهلين . كذلك نقله ابن قندس في « حواشي الفروع » ولعل المراد : مع المشاحة من الحكام وإلا فلكل النظر على انفراد اه . ز

وشرط في ناظر أجنبي ولايته من حاكم، أو ناظر اصالة: اسلام وتكليف ورشد وكفاية لتصرف وخبرة به وقوة عليه، ويضم لضعيف قوي امين، وعدالة، فان فسق منصوب حاكم، أو أصر متصرف بخلاف الشرط عزل، فان عاد عاد حقه كوصي (ويتجه) ما لم يقرر غيره قبل* ومن واقف وهو فاسق أو فسق يضم اليه أمين، وإن كان النظر لموقوف عليه بجعله له أو لكونه أحق لعدم غيره فهو مع رشد أحق مطلقاً ولو كافراً، وإلا فوليه ولو شرطه واقف لغيره لم يصح عزله له، إلا إن شرط لنفسه ولاية العزل، ولنفسه ثم جعله لغيره، أو اسنده أو فوضه اليه فله عزله لانه نائبه، ولناظر بأصالة كموقوف عليه، وحاكم نصب[1] عزل (ويتجه) ولو بلاحجة* لاصالة نظره فهو نائبه وللمستنيب عزل نائبه متى شاء وعليه فلو فوضه حاكم وعزل. جاز لآخر نقضه — خلافاً لهما فيما يوهم —

ولا ينصب ولا يعزل ناظر ناظراً بشرط، ولا يوصى به مطلقاً بلا شرط واقف، ولو أسند لاثنين لم يصح تصرف أحدهما منفرداً بلا شرط، وإن شرط النظر لكل منهما أو التصرف لواحد واليد لآخر، أو عمارته لواحد وتحصيل ريعه لآخر صح، فلو قررا في وظيفة قدم الأسبق وإلا أقرع.

(١) في «الكويتية» وللحاكم نصب ناظر وعزله . ز

(وبنيه) فلا يجوز اشتراك في وظائف أوقاف حقيقية بل صورية، كأوقاف الملوك* ولا نظر لحاكم مع ناظر خاص وفي «الفروع» ويتوجه مع حضوره فيقرر حاكم في وظيفة خلت في غيبته انتهى . لكن له النظر العام فيعترض عليه إن فعل ما لا يسوغ ، وله ضم امين مع تفريطه أو تهمته ليحصل المقصود .

ولا اعتراض لأهل الوقف على ناظر أمين، ولهم المطالبة بانتساخ كتاب الوقف[1] .

وللناظر الاستدانة عليه بلا إذن حاكم لمصلحة كشرائه للوقف نسيئة أو بنقد لم يعينه ، وعليه نصب مستوف للعمال المتفرقين إن احتيج اليه أو لم تتم مصلحة الا به ، وإذا قام المستوفي بما عليه استحق ما فرض له .

ولولي الأمر نصب ديوان لحساب أموال الاوقاف كالأموال السلطانية .

---

(١) قال الشيخ عبد الله أبو بطين : قوله : ولهم المطالبة بانتساخ كتاب الوقف ، وهذا في وقف محصور ، بخلاف الوقف على المساكين والصوام فليس لهم ذلك، لأنه لا يمكن ذلك لكثرتهم ، ولو طالب أحدلبقي الكثير فلا يصح ، والله اعلم . اهـ من « حاشية الروض المربع » ٤٦٥/٢ . ز

﴿ فصل ﴾

ووظيفة ناظر [حفظ][1] وقف وعمارته وإجارته [وزراعته][1] ومخاصمة فيه وتحصيل ريعه من اجرة أو زرع أو ثمر ، والاجتهاد في تنميته وصرفه في جهاته من عمارة وإصلاح ، وإعطاء مستحق ونحوه ، وله وضع يده عليه والتقرير في وظائفه .

ولا يتوقف الاستحقاق على نصبه الا بشرط والا فلا ، فلو انتصب بمدرسة مدرس او معيد وأُذعن له بالاستفادة وتأهل لذلك استحق ولم ينازع ، وكذا لو قام بها طالب متفقهاً ، وكذا امام مسجد ونحو مؤذنه ، ومع شرط واقف نحو ناظر ومدرس ومعيد وامام لم يجز قيام شخص بالكل ، ولو أمكنه جمع بينهما -خلافا للشيخ- وفي « الاحكام السلطانية» لا يؤم في الجوامع الكبار إلا من ولاه السلطان او نائبه ويستنيب ان غاب .

ومابناه أهل الشوارع والقبائل من المساجد ، فالامامة لمن رضوه فان تعذر فلرئيس القرية ، وليس لهم بعد الرضى عزله ما لم يتغير حاله ، لكن لا يستنيب ان غاب، وأقل ما يعتبر في هذا الامام العدالة والقراءة

(١) ما بين القوسين زيادة في جميع النسخ على نسخة «ابن مانع». ز

الواجبة ، والعلم بأحكام الصلاة قال الحارثي : والأصح أن للامام النصب أيضاً ، لكن لاينصب الا برضاء الجيران ، وكذا ناظر خاص فلا ينصّب من لا يرضونه .

ويجب أن يولى في الوظائف وإمامة المساجد الاحق شرعا ، وليس للناس ان يولوا عليهم الفساق ، ومن تقرر على وظيفة على وفق الشرع حرم صرفه عنها بلا موجب شرعي، ومن لم يقم بوظيفته بُدّل عن يقوم بها ، ان لم يتب ويلتزم الواجب.

وقال الشيخ : من وقف على مدرس وفقهاء فللناظر ثم حاكم تقدير أعطيتهم فلو زاد النماء فانهم ،والحكم بتقديم مدرس أو غيره باطل، لم نعلم أحداً يعتد به قال به، ولو نفذه حاكم لانه إنما يجوز أن ينفذ حكم من هو أهل لحكمه مساغ ، والضرورة وإن الجأت الى تنفيذ حكم المقلد ، فانما هو إذا وقف على حد التقليد ولأنه حكم في غير محل ولاية الحكم لان النماء لم يخلق ، وإنما قدم القيم ونحو إمام ومؤذن ، لأن ما يأخذه اجرة .

ولهذا يحرم أخذه فوق أجرة مثله بلا شرط ، بخلاف مدرس ومعيد وفقهاء فانهم من جنس واحد، وكان القياس أن يسووا بينهم ، وإن تفاوتوا في النفقة كالجيش في المغنم ، لكن دل العرف على

التفضيل ، ولو عطل مغل مسجد سنة قسطت أجرة مستغله عليها وعلى الماضية .

وفي «الفروع» أفتى غير واحد منا في زمننا فيما نقص عما قدره الواقف كل شهر : أنه يتمم مما بعده .

وما يأخذه الفقهاء من الوقف فكرزق من بيت المال للاعانة على الطاعة والعلم ، لا كجعل واجرة ، وكذا ماوقف على أعمال بر وموصى به ومنذور .

قال الشيخ : من أكل المال بالباطل؛ قوم لهم راوتب أضعاف حاجاتهم ، وقوم لهم جهات معلومها كثير يأخذونه ويستنيبون بيسير .
قال : والنيابة في مثل هذه الاعمال المشروطة جائزة[1] ولو عينه الواقف، اذا كان النائب مثل مستنيبه ولا مفسدة .



(١) في « الاختيارات العلمية » صفحة ١٧٨ : غير جائزة . والظاهر أن الذي هنا هو الصواب والجملة هناك مضطربة . ز

﴿ فصل ﴾

ولو أجر ناظر الوقف بانقص من اجرة مثله صح ، وضمن نقصاً لايتغابن به ولا تنفسخ لو طلب بزيادة ، ومن غرس او بنى فيما هو وقف عليه وحده فهو له محترم ، وان كان شريكا اوله النظر فقط فغير محترم ويقلع ويتوجه ان اشهد وإلا فللوقف ، ولو غرسه للوقف، أو من مال الوقف فوقف ويتوجه في غرس أجنبي انه للوقف بنيته، وينفق على ذي روح مما عين واقف ، فان لم يعين فمن غلته ، فان لم يكن فعلى موقوف عليه معين ، فان تعذر بيع وصرف ثمنه في مثله يكون وقفاً ، فان أمكن اجاره كعبد او فرس أوجر بقدر نفقته ونفقه، ماعلى غير معين كفقراء أو مسجد من بيت المال ، فان تعذر بيع كما تقدم .

وإن كان عقاراً لم تجب عمارته مطلقاً بلا شرط كالمطلق ، فان شرطها عمل به على حسب ما شرط ، واما نحو مسجد ومدارس فتقدم عمارته على أرباب وظائف مطلقاً ، ما لم يقض الى تعطيل مصالحه، فيجمع بينهما حسب الامكان (ويتجه) هذا في عمارة شرعية كحائط مسجد وسقفه بلا تزويق به او مأذونة مرتفعة ، فلا يجوز من مال وقف او بيت مال ويضمن★ ولو احتاج خان مسبل

أو دار موقوفة لسكنى نحو حاج وغزاة الى مرمة أُوجر منه بقدرذلك (ويتجه) ان تعذر بيت المال* وتسجيل كتاب الوقف منه .

* فصل *

ومن وقف على ولده او ولد غيره ثم المساكين [دخل موجودون إذاً (ويتجه) ولو حمل* لا نثى كذكر لا حادث ـ خلافاً له ـ][1] ما لم يقل ومن يولد لي وولد الموجودين تبعاً وجد واحال الوقف أولا كوصية لكن لا يدخل ولد بنات .

ويستحقونه مرتباً وان سفلوا ، كقوله بطناً بعد بطن أو نسلاً بعد نسل ، أو طبقه بعد طبقه او الاقرب فالاقرب أو الاعلى فالاعلى او الاول فالاول أو قرناً بعد قرن ونحوه .

وعلى ولدي وولد ولدي يشمل فوق ثلاثة بطون ـ خلافاً له ـ .

وعلى ولدي ثم ولد ولدي ثم الفقراء شمل الثالث ومن بعده ـ خلافاً «للمبدع» ـ .

وعلى ولدي لصلبي أو أولادي الذين يلونني ، لم يدخل ولد ولد .

(١) ما بين القوسين لفقناه من جميع الأصول التي بين أيدينا ، والاتجاه لا يوجد في غير نسخة « ابن مانع » والنص فيهـــا كما يلي : أدخل موجود (ويتجه) او لو حمل * الأنثى كذكر لا جازت ـ خلافاً له ـ . فتأمل ٠ ز

وعلى عقبه أو نسله او ولد ولده أو ذريته لم يدخل ولد بنات ، إلا بقرينـة ، كمن مات فنصيبه لولده ، أو لولد الانثى سهم وللذكر سهمان. أو قال : فاذا خلت الارض ممن ينتسب الي من قبل أبٍ أو أمٍ ، أو قال : على البطن الاول من أولادي ، والبطن الاول بنات .

أو قال الهاشمي : على أولادي وأولادهم الهاشميين فـتزوجن بهاشمي ، وعلى أولاده ثم أولادهم ، فترتيب جملة على مثلها ، لا يستحق البطن الثاني شيئاً قبل انقراض الاول كبطن بعد بطن ونحوه . فمتى بقي واحد من البطن الاول ، كان الـكل له .

وعند الشيخ :

المرتب بثم إنما يدل على ترتيب الافراد لا البطون ، فيستحق الولد نصيب أبيه بعده فلو قال : ومن مات عن ولد فنصيبه لولده ، استحق كل ولد بعد أبيه نصيبه الاصلي والعائد اليه ، وكذا على أن من مات عن ولد في حياة والد ثم مات الوالد فله ما لأبيه لو كان حياً .

وبالواو الاشتراك فيستحق الاولاد مع آبائهم، وعلى أن نصيب من مات عن ولد لولده فترتيب بين كل والد وولده ، وعلى ان نصيب من مات عن غير ولد لمن في درجته، والوقف مرتب فهو لاهل البطن الذي هو منهم من أهل الوقف .

وكذا ان كان مشتركا بين البطون ، فان لم يوجد في درجته احد فكما لو لم يذكر الشرك فيشترك الجميع في مسألة الاشتراك ويختص الاعلى به في مسألة الترتيب، فيستوي في ذلك كله اخوته وبنو عمه وبنو بني عم أبيه ونحوهم ، الا ان يقول : يقدم الاقرب فالأقرب الى المتوفى ونحوه فيختص بالاقرب ، وليس من الدرجة من هو أعلى أو أنزل ، والحادث من أهل الدرجة بعد موت الآيل نصيبه اليهم كالموجودين حينه فيشاركهم ، وعلى هذا لو حدث من هو أعلى من الموجودين والوقف مرتب أخذه منهم (ويتجه) ولا يرجع بما مضي من غلته لانه إنما استحق بوضع ★ وعلى ولدي فلان وفلان، وعلى ولد ولدي وله ثلاثة بنين ، كان على المسمين وأولادهما ، وأولاد الثالث دونه (ويتجه) ان كان ولد الثالث موجوداً عند وقف ★ وعلى زيد ، فاذا انقرض أولاده فعلى المساكين ، كان بعد موت زيد لاولاده (ويتجه) وان نزلوا ★ ثم من بعدهم للمساكين ، وعلى أولادي ثم أولادهم الذكور والاناث ، ثم أولادهم الذكور من ولد الظهر ، ثم نسلهم وعقبهم ، ثم الفقراء على أن من مات منهم وترك ولداً وان سفل فنصيبه له ، فمات أحد الطبقة الاولى وترك بنتاً ، ثم ماتت عن ولد فله ما استحقته قبل موتها ، ولو قال : ومن مات من غير ولد وان سفل

فنصيبه لاخوته ، ثم نسلهم وعقبهم عم من لم يعقب ، ومن أعقب ثم انقطع عقبه .

فرع : لو رتب أولا ثم شرك أو عكس فعلى ما شرط ، ولو قال بعد الترتيب بين أولاده ، ثم أنسالهم وأعقابهم استحقه أهل العقب مرتباً وصوبه في «الانصاف» .

﴿ فصل ﴾

ومن وقف على بنيه وبني فلان ، فالذكور خاصة ، فلا يدخل خنثى ، وان كانوا قبيلة دخل اناث دون أولادهن من غيرهم ، وعلى عترته أو عشيرته فكالقبيلة ، وعلى قرابته أو قرابة زيد ، فالذكر وأُنثى من أولاده وأولاد أبيه ، وجده وجد أبيه فقط ، ولا يدخل مخالف دينه ولا أُمه أو قرابته من قِبَلِها الا بقرينة ، كتفضيل جهة قرابة أب على أم ، أو قوله : إلا ابن خالتي فلانا . وعلى أهل بيته أو قومه أو نسبائه ، أو آله أو أهله كعلى قرابته ، وعلى ذوي رحمه فلكل قرابة له من جهة الآباء والامهات والاولاد ، ممن يرث بفرض أو عصبة أو رحم .

والأشراف ؛ أهل بيته صلى الله عليه وسلم .

والشريف كان عند أهل العراق العباسي ، وعند أهل الشام العلوي .

والأيامى والعزاب : من لا زوج له من رجل وامرأة .

والأرامل : النساء اللاتي فارقهن أزواجهن بموت أو حياة .

واليتامى : من لا أب له ولم يبلغ ، ولو جهل بقاء أبيه فالاصل بقاؤه (ويتجه) الا في غيبة تتزوج فيها نسائه ★ ولا يشمل ولد زنا .

والحفيد والسبط : ولدا ابن وبنت .

والرهط : مادون العشرة من الرجال . والقوم : للرجال .

وبكر وثيب وعانس وإخوة وعمومة : لذكر وأنثى ، والثيوبة زوال البكارة مطلقاً ، ولجماعة أو جمع من الاقرب اليه ، فثلاثة ، فان لم تف الدرجة الاولى تم مما بعدها ، ويشتمل أهل الدرجة وإن كثروا .

وعلماء حملة الشرع ، وقيل من تفسير وحديث وفقه ، وذكر « ابن رزين » فقهاء ومتفقه ، كعلماء وأهل الحديث من عرفه ، ولو حفظ أربعين حديثاً لا من سمعه والقراء حفاظ القرآن ، وأعقل الناس الزهاد .

وقال ابن الجوزي : ليس من الزهد [ترك][1] ما يقيم النفس ويصلح أمرها ويعينها على طريق الآخرة ، بل هذا زهد الجهال ، وانما هو ترك فضول العيش وما ليس بضرورة في بقاء النفس .

---

(١) لم تكن في الاصل وأضفناها من « شرح الاقناع » . ز

وعلى هذا كان النبي صلى الله عليه وأصحابه .

وعلى مواليه، وله موال من فوق وأسفل تناول جميعهم، ومتى عدم مواليه فلعصبتهم ، ومن لم يكن له مولى فموالي عصبته. وعلى الفقراء والمساكين يتناول الآخر، وعلى صنف من أصناف الزكاة لم يدفع لواحد فوق حاجته وعلى أصنافها فوجد من فيه صفات استحق بها ، وعلى سبيل الخير فلمن أخذ من زكاة لحاجة لا مؤلف وعامل وغارم، وعلى جماعة يمكن حصرهم وجب تعميمهم والتسوية بينهم كما لو أقر لهم ، ولو أمكن إبتداء ثم تعذر كوقف علي -رضي الله عنه- عمم من أمكن وساوى بينهم، وإن لم يمكن حصرهم ابتداء كالمساكن وقريش وبني تميم ، جاز التفضيل والاقتصار على واحد، ويشمل جمع مذكر سالم وضمير الانثى لا عكسه

وعلى أهل قريته أو قرابته أو اخوته أو جيرانه لم يدخل مخالف دينه الا بقرينة -كما مر- أو كان موافقه واحد والباقي مخالف .

ووصية كوقف في كل -ما مر- لكنها أعم لصحتها ، لنحو حمل وحربي ومرتد -ويأتي فيها بيان- نحو شيخ وكهل وسكة[1] والأقرب .

(١) أي أهل سكة (وهي الطريق) ويأتي في باب الموصى له . ز

﴿ فصل ﴾

والوقف عقد لازم لا ينفسخ باقالة ولا غيرها ، ولا يوهب ولا يورث ، ولا يستبدل ، ولا يناقل به نصاً ، ولا يباع إلا إن تتعطل منافعه المقصودة بخراب او غيره، بحيث لا يرد شيئاً، أو يرد شيئاً لا يعد نفعاً ، ولم يوجد ما يعمر به، ولو مسجداً بضيقه على أهله، او خراب محلته او استقذار موضعه ، او حبيساً لا يصلح لغزو ، فيباع ولو شرط عدم بيعه وشرطه فاسد ، ويصرف ثمنه في مثله او بعض مثله.

ونقل آلة وأنقاض مسجد جاز بيعه لمسجد آخر احتاجها أولى من بيعه ، كتجديد بنائه لمصلحة نصاً ، ويصح بيع بعضه لاصلاح باقيه إن اتحد [الوقف والجهة][1] إن كانا عينين او عيناً ولم تنقص القيمة، وإلا بيع الكل ، ولا يعمر وقف من آخر .

وأفتى « عبادة » : بجواز عمارة وقف من ريع آخر على جهته ، ويجوز نقض منارة مسجد وجعلها في حائطه لتحصينه، واختصار أبنيته وإنفاق الفضل على الاصلاح ، ويبيعه حاكم إن كان على سبل الخيرات

(١) كذا في الأصل . والجملة في « شرح الاقناع » : ان اتحد الواقف كالجهة . وفي « شرح المنتهى » : ان اتحد الواقف والجهة . فتأمل . ز

كمساجد، وإلا فناظر خاص، والأحوط إذن حاكم له، وبمجرد شراء البدل يصير وقفاً، كبدل أضحية ورهن أتلف، والاحتياط وقفه وفضل غلة موقوف على معين استحقاقه مقدر يتعين إرصاده.

وقال «الشيخ»: إن علم أن ريعه يفضل دائماً وجب صرفه، لأن إبقاءه فساد، وإعطاؤه فوق ما قدر واقف جائز، ومن وقف على ثغر فاختل صرفه في ثغر مثله، وعلى قياسه نحو مسجد ورباط.

ونص في من وقف على قنطرة فانحرف الماء يرصد، لعله يرجع وما فضل عن حاجة نحو مسجد، من حصرٍ وزيت ومغل وأنقاض وآلة وثمنها، يجوز صرفه في مثله ولفقير.

وقال «الشيخ»: وفي سائر المصالح، وبناء مساجد[مساكن][1] لمستحق ريعه القائم بمصلحته.

ويحرم حفر بئر وغرس شجرة بمسجد لغير مصلحة راجحة، وليس لنفع[2] المصلين، فان فعل طمت وقلعت، فان لم تقلع فثمرها

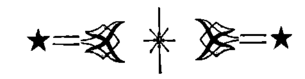
---

(١) في الأصول مساجد وفي «شرح الاقناع» و «الاختيارات» صفحة ١٨٢ ما ذكرنا. ز

(٢) في نسخة ابن مانع ما ذكرنا. وفي باقي النسخ: وليست ببقع مصلين. وفي شرح المنتهى: يحرم ... ولو لمصلحة عامة. فتأمل. ز

لمساكينه . وقال « أحمد » : لا أحب الأكل منها ، وإن غرست قبل بنائه وقفت معه ، فان عين مصرفها عمل به وإلا فكمنقطع .

ويجوز رفع مسجد أراد أكثر أهل محلته ، وجعل سفله سقاية وحوانيت ، لا نقله مع إمكان عمارته دون الأولى ومر ـ قبيل استقبال القبلة ـ حكم تغيير الكعبة ونحوه ـ وفي الاعتكاف ـ حكم المساجد .



﴿ باب الهبة ﴾

هو : تمليك جائز التصرف، مالاً معلوماً او مجهولاً تعذر علمه، موجوداً مقدوراً على تسليمه ، غير واجب في الحياة بلا عوض بما يعد هبة عرفاً ـ بخلاف عارية ـ ونحو كلب وحمل ونفقة زوجة ووصية ، ونحو بيع .

ولا تصح هزلاً ولا تلجئة [1] بأن لا تراد باطناً ، كلخوف او منع وارث او غريم حقه ، فمن قصد باعطاء ثواب الآخرة فقط فصدقة، وإكراماً او تودداً فهدية ، وإلا فهبة وعطية ونُحله ، ويعم جميعها لفظ العطية .

وهي مستحبة لمن قصد بها وجه الله تعالى ، كلعالم وصالح وفقير وصلة رحم .

قال « الشيخ » : والصدقة أفضل من الهبة ، إلا أن يكون فيها

---

(١) قال في «شرح الاقناع»: وهبة التلجئة باطلة، بجيب توهب في الظاهر وتقبض مع اتفاق الواهب والموهوب له على أنه ينزعه منه إذا شاء ، ونحو ذلك من الحيل التي تُجعل طريقاً لمنع الوارث او الغريم حقوقهم. اهـ قلت وبعض المتفقهين ـ ممن لا خلاق لهم ـ يبيحونها للناس للتخلص من الزكاة والرّبا . عليهم من الله ما يستحقون. ز

معنى يقتضي تفضيلها ، وكالأهداء له صلى الله عليه وسلم محبة ، ولقريب لصلة رحم او أخ في الله ، والهدية تذهب الحقد وتجلب المحبة .

وتختص بالمنقولات ، فلا يقال أهدى داراً [أو أرضاً][1]، ومن أهدى ليهدى له أكثر فلا بأس به ' لغير النبي صلى الله عليه وسلم ، ووعاء هدية كهي مع عرف كقوصرة[2] تمر .

وكره رد هبة وإن قلت ، ويكافىء او يدعو له ندباً فيهما' إلا إذا علم أنه إهداء حياء وجب الرد (ويتجه) او العوض [وانه يحمل على بذيء لسان يخاف منه الذم][1] وإنه يحرم أكل نحو طفيلي حياءً * [وضيف كذلك][1] .

وفي حديث « أبي داود » : من شفع لأخيه شفاعة فأهدى له هدية ، فقد أتى باباً عظيماً من أبواب الربا[3] .

(١) ما بين القوسين زيادة في الكويتية والدوسرية . ز

(٢) القوصَّرة ـ بالتشديد ـ ما يكنز فيه التمر من البواري . كذا في الصحاح . ز

(٣) كذا في الأصل، والحديث عندأحمد وأبي داود عن أبي امامة ونصه : « من شفع لأخيه شفاعة فأهدى له هدية عليها فقبلها منه ، فقد أتى باباً عظيما من أبواب الرِّبا » . وقال في « فتح الورود » ما معناه : الشفاعة الحسنة مندوب اليها ، فأخذ هدية المشفوع له يضيع أجرها . ز

قال « أحمد » : لا ينبغي للخاطب إذا خطب القوم أن يقبل لهم هـدية .

وإن شرط فيها عوض معلوم فبيع صحيح ، ومجهوله ففاسد ،ومع إطلاق لا يقتضي عوضـاً ، ولو أعطاه ليعاوضه او يقضي له حاجة ، او من أدنى لأعلى (ويتجه) المعنى بالمعاوضة لا الرجوع ، كزوج وعـد ولم يف * وإن اختلفا في شرط عوض فقول منكر ، وفي وهبتني ما بيدي ، فقال : بل بعتكه ولا بينة حلف كل على ما أنكر ، ولا هبة ولا بيع (ويتجه) احتمال تقديم بينة بائع * [وتصح وتملك بعقدفيصح تصرف (ويتجه) احتمال،وقوفاً غير عتيق *][1]قبل قبض وبمعاطاة بفعل فتجهيز بنته (ويتجه) احتمال او ابنه او اخته * بجهاز لبيت زوجها تمليك .

وهي في تراخي نحو قبول وتقدمه ، واستثناء نفع كمبيع . ويصح استثناء حمل أمة وهبة ، وكذا نحو لبن وصوف ، وقبول هنا وفي وصية بقول او فعل دال على الرضا وقبضها كمبيع ، ولا يصح إلا باذن واهب ولو بمناولة وتخليه ، وله الرجوع قبله ويكره ولو بعد تصرفه ويبطل إذن ، لا هي بموت واهب كهي بموت متهب لا بعد قبض وكيله ، ويقوم وارث واهب مقامه في إذن ورجوع ، وتلزم

(١) ما بين القوسين من الدوسرية والكويتية . ز

بقبض رشيد في غير تافه او وليّ غيره بمجرد عقد فيما بيد متهب، ويعتبر لصحة قبض مشاع ينقل إذن شريك، وإن وهب ولي موليه، وكل من يقبل ويقبض هو، ولا يحتاج أب وهب موليه[1] لصغير (ويتجه) او جنون * الى توكيل في القبول، فيكفي؛ وهبت ذا لولدي وقبضته[2] له ويغني قبض عن قبول لاعكس، وعند عدم وليٍ غير رشيد يقبض له من يليه، من نحو أم وقريب نصاً.

وما أهدي في ختان صبي فلأبيه، إلا مع قرينة اختصاص بمختون كثوب، او اختصاص الأم فلها ككون مهد قريبها او معرفتها، وخادم الفقراء الذي يطوف لهم في الأسواق، ما حصل له من صدقة على اسمهم او نيته قبضه لهم لا يختص به.

وما يُدفع من صدقة لشيخ زاوية، فالظاهر أنه لا يختص به، وله التفضيل بحسب الحاجة، وما لم تجر عادة بتفريقه لقلته فيختص هو به ذكره «الحارثي».

وهبة محجور ماله باطلة، ولو باذن وليّ، وتصح من قن باذن سيد لا له ـ خلافاً له ـ ولا لحمل، ومن أُبريء من دينه او وهبه لمدينه، او أحله منه او أسقطه عنه او تركه او ملكه له او

---

(١) في الدوسرية والكويتية لولده، وفي «شرح الاقناع» اللفظين. ز

(٢) في الدوسرية والكويتية: وقبلته، وفي «شرح الاقناع» اللفظين. ز

تصدق به عليه (وبنجم) صدقة تطوع * او عفا عنه صح ، ولو قبل حلوله او رد او جهل قدره او اعتقد عدمه ، لا إن علمه مدين فقط وكتمه خوفاً من أنه إن أعلمه لم يبرئه ، او علقه فان مت فأنت في حل ـ بفتح التاء ـ تعليق ـ وبضمها ـ وصية، ولا تصح مع إبهام ، كأبرأت أحد غريمي او من أحد ديني ، فلا يؤخذ ببيان ـ خلافاً له ـ ولو تباراءا ولأحدهما على الآخر دين بمكتوب ، فان ادعى استثناءه قبل بيمينه .

* فصل *

وما صح بيعه صحت هبته ، واستثناء نفعه عند إنشائها زمناً معيناً ، ومالا فلا (وينعه) غير نحو جلد أضحية * فلا تصح بحمل ببطن ولبن بضرع وصوف على ظهر ، فان أذن له في جز صوف وحلب فأباحة فخذ من هذا الكيس ما شئت ، فله أخذ كل ما به ، ومن هذه الدراهم ما شئت لم يملك أخذ الكل ، وكذا ما أخذت من مالي فلك ، او من وجد شيئاً من مالي فله ، حيث لا قصد هبة حقيقية ، كما في هبة الدين (وينعه) ولمبيع الرجوع قبل تصرف مباح له بناقل ملك ، [ولا يرجع بعد قبض][1] وإن باب الاباحة أوسع ـ وإن مثله من يتصدق جزافاً *

(١) ما بين القوسين في كل الاصول عدا نسخة ابن مانع . ز

ولا هبة مجهول لهما لم يتعذر علمه ـ بخلاف أعيان ـ اشتبهت وتعذر تمييزها ـ كما مر في الصلح ـ فمن وهب او تصدق او وقف او أوصى بأرض او باعها احتاج أن يحدها كلها .

قال «أحمد» : ما جاز بيعه جاز فيه الصدقة والهبة والرهن ، وقال: إذا أوقف او أوصى بأرض مشاعة احتاج أن يحدها كلها ، وكذا البيع والصدقة هو عندي واحد .

ولا هبة ما في ذمة مدين لغيره إلا لضامنه، ولا ما لا يقدر على تسليمه ، ولا تعليقها بغير موت ، ولا اشتراط ما ينافيها كأن لا يبيعها او يهبها او لا يأكلها ونحوه ، وتصح هي ، ولا موقتة إلا في العمرى والرقبى

وهما نوعان من أنواع الهبة ، كأعمرتك او أرقبتك هذه الدار او الفرس او الأمة، ونصه [لا يطؤها وحمل] (١) على الورع ، وجعلتها لك عمرك او حياتك ، او عمرى او رقبي او ما بقيت ، او أعطيتكها عمرك ونحوه فتصح ، وتكون لمعطى ولورثته بعده إن كانوا كتصريحه ، وإلا فلبيت المال ، وإن شرط واهب رجوعها في لفظ إرقاب ونحوه لغيره او له عند موته، أو موت متهب أو قبله، او شرط رجوعها مطلقاً اليه او الى ورثته ، او أخرهما موت ألغى الشرط وصحت لمعمر وورثته كالأول ، ومنحتكه عمرك او سكناه او غلته او خدمته لك ، فعارية

---

(١) لم تكن واضحة في الأصل والتصحيح من «شرح المنتهى» . ز

وإباحة تلزم في قدر ما قبضه من غلة قبل رجوع .

تنبيه: [يصح عد شروط هبة أحد عشر][1] ، كونها من جائز التصرف مختار ، جادّ بمال ، يصح بيعه ، بلا عوض، لمن يصح تملكه، مع قبوله، أو وليه قبل تشاغل بقاطع ، مع تنجيز ، وعدم توقيت .

﴿ فصل ﴾

يجب على واهب تعديل بين من يرث بقرابة [لا][2] زوجية، من ولد وغيره في هبة غير تافه، بكونها بقدر إرثهم، للذكر مثل حظ الأنثيين ، لا في نفقة فتجب الكفاية ، وحل تفضيل باذن باق وإلا أثم ، ورجع إن جاز ، او أعطى حتى يستووا ، فلو زوج أحد إبنيه بصداق من عنده وجب عليه إعطاء الآخر مثله، ولو بمرض موته ، ولا يحسب من الثلث لأنه تدارك للواجب ، أشبه قضاء الدين، فان مات قبله[3] وليست بمرض موته ثبتت لآخذ .

---

(١) لم تكن واضحة في الاصول وما ذكرناه ملفقاً منها جميعاً . فتأمل . ز

(٢) ما بين القوسين من النسخة « الدومرية » فقط . ز

(٣) أي التعديل. كذا في « شرح المنتهى » . ز

وتحرم الشهادة على تفضيل او تخصيص تحملاً وأداء إن علم ، وكذا كلُّ عقد فاسد عنده[1] .

ولا يجب على مسلم تسوية بين أولاده [من أهل][2] الذمة قاله « الشيخ » ، واختار « الموفق » جواز تفضيل لمعنى حاجة او زمانة او عمى او كثرة عائلة او اشتغال بعلم ، وكذا لو منعه لفسقه او بدعته او كونه يعصي الله بما يأخذه ، وتباح قسمة ماله بين ورثته ، ويعطى حادث حصته وجوباً .

وسُنَّ لواقف على ورثته أن لا يفضّل ذكر على أُنثى، لا لحاجة عائلة ونحوه ، وقيل « لأحمد » : فان فضل ؟ قال : لا يعجبني على وجه الأثرة إلا للعيال بقدرهم، ويصح وقف ثلثه في مرضه على بعضهم ، لا بزائد على الثلث ، ولو على أجنبي .



(١) في هامش الدوسرية مايلي: عند الشاهد ، كنكاح بلا ولي وبيع غير مرئي ولا موصوف ونحوه إن لم يحكم به من يراه. حرم على حنبلي ان يشهد به تحملاً وأداء ، قياساً على ما سبق . اهـ وهو منقول من « شرح الاقناع . ز

(٢) ما بين القوسين من « الاختيارات » . ز

﴿ فصل ﴾

وحرم ولا يصح رجوع واهب بعد قبض معتبر ، ولو صدقة او هدية ونُحلة ، او نقوطاً او حمولة في نحو عرس ، إلا من وهبت زوجها بمسئلته ثم ضرها بطلاق او غيره [1] (ويتجه) لا مطلقاً بل بشروط * وإلا الأب [خاصة] [2] ولو صدقة ، او تعلق بما وهب حق كفاس ، او رغبة كتزويج ، إلا إذا وهبه سرية لاعفافه ، ولو استغنى او لم تصر أم ولد ، او إذا أسقط حقه من رجوع ، ولا يمنعه نقص فيرجع في متعب ، وباق من تالف وآبق وجانٍ ، ولا زيادة منفصلة كتمر جذ لا قبل ولو نخلاً وأُبر ـ خلافاً له ـ وهي لولد الا اذا حملت أمة وولدت ، فيمنع في الأم ، وتمنعه متصلة تزيد في القيمة ، كسمن وكبر وحمل وتعلم صنعة ، ويصدق أب في عدمها ، ورهن لزم إلا أن ينفك ، وهبة والد لولده إلا أن يرجع هو وبيعه ، ونحوه مما ينقل الملك إلا أن يرجع اليه بفسخ او فاس مشتر ، لا بنحو شراء ، ولا يمنع الرجوع

(١) أي يصح رجوع زوجة في هبتها اذا سألها . روى ذلك عن الامام احمد . ز

(٢) ما بين القوسين من الدومرية وفي نسخة ابن مانع : الواحد . ز

غير ناقل للملك ، كاجارة ومزارعة وعقد شركة وتزويج وتدبير وكتابة وعتق معاق ، وكذا وصية وهبة لم تقبض ، ويملكه مع بقاء إجارة وكتابة وتزويج ، لا تدبير وتعليق ، ومع عودة لابن فحكمها باق ، وما قبضه ابن من مهر وكتابة وأرش ومستقر أجرة فله ، ولا رجوع فيما أبرأه من دين .

ولا يصح رجوع إلا بقول ؛ كرجعت في هبتي او ارتجعتها او رددتها ، ونحوه مما يدل لا بتصرفه او غيره ، ولو نوى به الرجوع .

﴿ فصل ﴾

في تملك الاب مال ولده

ولأب خاصة حر ، ولو غير محتاج تملك ما شاء من مال ولده تنجيزاً ما لم يضره ، او ليعطيه لولد آخر ، او بمرض موت أحدهما ، او سريته ولو لم تكن أم ولد، او مع كفر أب وإسلام ابن ، قاله «الشيخ» قال : والأشبه أن المسلم لا يتملك من مال ولده الكافر .

ويحصل تملك بقبض مع قول او نية ، فلا يصح تصرفه قبل قبض بذلك ولو عتقاً ، وحيث تملك ثم انفسخ سبب استحقاق ، كفسخ مبيع وطلاق[1] رجع مستحق على الولد خاصة ـ خلافاً له ـ

---

(١) اي طلاقه ابنته التي تملك صداقها. ز

ولا يملك إبراء نفسه او غريم ولده ولاقبضه منـه ، لأن الولد لا يملكـه إلا بقبضه ، [ولو أقر أب بقبضه][1] وأنكر ولد او صدق ـ خلافاً للمنتهى ـ رجع على غريمه والغريم على الأب .

وإن أولد قبل تملك جارية لولده لم يطأها صارة له أم ولده ، وولده حر لا تلزمه قيمته ولا مهر ولا حد ، ويعزر وعلية قيمتها ، وإن كان الابن وطأها ولم يستولدها لم تنتقل لملك أب ، فلا تصير أم ولد له ولا حد وولده حر .

ومن استولد أمة أحد أبويه لم تصر أم ولد له ، وولده قن وحد بشرطه .

وليس لولد صلب ولا ورثته مطالبة أب، فلا يملك إحضاره بمجلس حكم بدين او قيمة متلف ، او أرش جناية أو غير ذلك مما للابن عليه ، إلا بنفقته الواجبة ويحبسه عليها ، ويعين مال له بيده ، لكن يثبت له في ذمة والده دين ،وقيمة متلف فلا يسقط بموته ، فيؤخذ من تركته ، وكذا أرش جناية مطلقاً ، لكن يسقط بموته ،وينبغي مثله دين ضمان .

وما قضى أب من ذلك في مرضه ، او وصى بقضائه فمن رأس ماله .

(٢) ما بين القوسين ليس في نسخة ابن مانع . ز

وما وجده ابن بعد موت أب من عين ماله الذي أقرضه او باعه او غصبه فله أخذه ، إن لم يكن الأب دفع ثمنه.

﴿ فصل ﴾

في عطية المريض

وعطية مريض ، وهي هبة في غير مرض موت ، ولو مخوفاً او غير مخوف ، كصداع ووجع ضرس وحمى يوم وأسهال ساعة بلا دم ولو صار مخوفاًومات بهفكصحيح ، فتصح في كل ماله، وفي مرض مخوف ، كبرسام وذات الجنب ووجع رئة وقلب ورعاف دائم وقيام متدارك او معه دم ، و كفالج في ابتداء والسل في انتهاء ، او هاج به بلغم او صفراء او قولنج أو حمى مطبقة .

وما قال عدلان مسلمان من أهل الطب :إنه مخوف . فكوصية غير أنه ينفذ ظاهراً في الجميع ، قاله « القاضي » ولو عتقاً او عفواً عن جناية توجب مالاً ، ومحاباة في نحو بيع لا كتابة وصية بها بمحاباة ، ومع إطلاق فقيمة .

والأمراض الممتدة كسل ابتداءً وجذام وفالج انتهاء وهرم ، إن صار صاحبها صاحب فراش ، فمخوفة وإلا فلا .

و كمريض مرض موت مخوفاً ، من بين الصفين ، وقت

التحام حرب مع مكافأة[٢] ، او من مقهورة لا قاهرة ، ومن بلُجة عندهيجان، او وقع طاعون ببلده، او قدم لقتل أو حبس له، او عند من عادته القتل او جرح جرحاً موحياً مع ثبات عقله ، وحامل عند مخاض مع ألم حتى تنجو ، ولو وضعت مضغة وثَم ألم مخوف .

وكميت[١] من ذبح او أُبينت حشوته (وهي أمعاؤه) لا خرقها فقط (ويتبعه) منه فلا يرث ـــ خلافاً للموفق — قال : لأن الموت زهوق النفس وخروج الروح ولم يوجد *

ولو علق صحيح عتق قنه فوجد في مرضه ، فمن ثلثه ، وكذا لو وهب في الصحة وأقبض في المرض ، ولو ادعى متهب الهبة او معتوق العتق في الصحة ، فأنكر الورثة فقولهم .

وتقدم عطية اجتمعت مع وصية وضاق الثلث عنهما مع عدم إجازة، وإن لم يف بتبرعات نجزت بدىء بالأول فالأول مرتبة ، ودفعة فبالحصص ولو عتقا ، لكن إن كانت كلها عتقاً أقرعنا بينهم فكملنا العتق في بعضهم ، وإن أعتقت سعداً فسعيد حر ، ثم أعتق سعد أعتق سعيد إن خرج من الثلث ، وإن لم يخرج إلا أحدهما عتق سعد

---

(٢) اي كانت كل واحدة من الطائفتين مكافئة للاخرى . كذا ملخصاً من «شرح الاقناع» . ز

(٣) اي لا يعتد بكلامه « شرح الاقناع » .

وحده ، ولو رق بعض سعد بعجز الثلث ، فأت عتق سعيد فانْ
فضـل من الثلث ما يعتق به بعض سعيد عتق بقدره ، وإن
أعتقت سعداً فسعيد وعمرو حران ، ثم أعتق سعداً ولم يخرج من
الثلث إلا أحدهم ، عتق سعد وحده، وإثنان وبعض الثالث أُقرع بينهما
لتكميل الحرية في أحدهما وتشقيص الآخر ، وكذا إن أعتقت سعداً
فسعيد حر ، أو هو وعمرو حران حال إعتاقي ،وإن تزوجت فعبدي حر
فتزوج بفوق مهر مثل ، فمحاباة من الثلث ، فان لم يف إلا بها او العبد
قدمت ، وأرش جناياته ومعاوضته بثمن مثل ، او زائد يتغابن به فمن
رأس مال ولو مع وارث ، وإن حابى وارثه بطلت في قدرها وصحت في
غيره بقسطة ، وله الفسخ لتبعيض الصفقة في حقه ، لا إن كان له شفيع
وأخذه من وارثه ، ولو حابى أجنبياً وشفيعه وارث اخذ بها ، إن لم تكن
حيلة ، لأن المحاباة لغيره، وإن أجر نفسه وحابى المستأجر ، وصح مجاناً
ويعتبر ثلثة عند موت ، فلو أعتق ما لا يملك غيره ثم ملك ما يخرج من
ثلثه تبينا عتقه كله، وإن لزمه دين يستغرقه لم يعتق منه شيء ،ولو قضى
بعض غرمائه صح وفاز به ، ولو لم تف تركته ببقية ديونه ، وإذا تبرع بمال
او عتق، ثم أقر بدين لم يبطل تبرع وعتق ،ولا يعتبر استيلاد من الثلث
فانه من قبيل الاستهلاك، في مهور الانكحة وطيبات الأطعمة ونفائس

الثياب والتداوي . وفي «الانتصار» له لبس ناعم وأكل طيب لحاجته وإن فعله لتفويت الورثة منع .

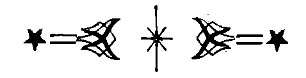
تنبيه : تفارق العطية الوصية في أربعة :

الاول : أن يبدأ بالأول منها ، والوصية يسوى بين متقدمها ومتأخرها، ومنها كل ما علق بموت، كاذا مات فأعطوا فلاناً كذا، او اعتقوا فلاناً ونحوه .

الثاني : انه لا يصح رجوع في عطية قبضت بخلاف الوصية .

الثالث : انه يعتبر قبول عطية عندها ، والوصية بخلافه .

الرابع : ان الملك يثبت في عطية مراعى، فاذا خرجت من ثلثه عند موت تبينا أنه كان ثابتاً .



﴿ فصل ﴾

ومن أعتق او وهب قناً في مرضه ، فكسب ثم مات سيده فخرج من الثلث ، فكسب معتق له وموهوب لمتهب ، وإن خرج بعضه فلهما من كسبه بقدره فلو أعتق قناً لا يملك غيره فكسب مثل قيمته قبل موت سيده فله كسبه بقدر ما عتق منه، من حين اعتقه وباقيه لسيده فيزاد به ماله ،وتزداد به حريته لذلك، ويزداد حقه من كسبه فينقص من ذلك قدر العتق منه ، فيستخرج ذلك بالجبر ، فيقال : عتق منه شيء وله من كسبه شيء وللورثة منه شيء ومن كسبه شيئان ، فصار وكسبه نصفين يعتق منه نصفه ، ولهَ نصف كسبه وللورثة نصفهما ، فلو كان يساوي إثنا عشر فكسب مثلهما ، عتق نصفه وأخذ ستة والوارث نصفه وستة ، وإن كسب مثليّ قيمته صار له شيئان وعتق منه شيء، وللوارث شيئان فيعتق ثلاثة أخماسه ، وله ثلاثة أخماس كسبه والباقي للوارث ، وإن كسب نصف قيمته فقد عتق منه شيء وله نصف شي من كسبه ، ولوارث شيئان فيعتق ثلاثة أسباعه وله ثلاثة أسباع كسبه والباقي لوارث .

وفي هبه الموهوبَ له بقدر ما عتق وبقدره من كسبه ، وإن

أُعتق أمة لا يملك غيرها ثم وطئها ،ومهر مثلها نصف قيمتها ، فكما لو كسبته فيعتق ثلاثه أسباعها ،سبع بما ملكته من مهرها لا ولاء عليه، وسبعان باعتاق المريض.

ولو وهبها لمريض آخر لا مال له فوهبها الثاني للاول ، صحت هبة الأول في شيء ، وعاد اليه بالهبة الثانية ثلثة ، وبقي لورثة الآخر ثلثا شيء، ولورثة الأول شيئان ، فلهم ثلاثة أرباعها ولورثة الثاني ربعها .

ولو باع مريض قفيزاً لا يملك غيره ، بقفيز يساوي عشرة ولم تجز الورثة، فأسقط قيمه الرديء من قيمة الجيد ، ثم انسب الثلث الباقي بعد الاسقاط، وهو عشرة من عشرين ، تجده نصفها فيصح البيع في نصف الجيد بنصف الرديء ، ويبطل فيما بقي لئلا يفضى الى ربا الفضل ولمشتر الخيار .

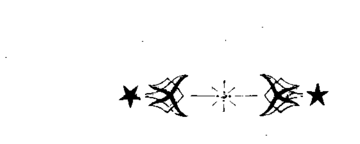
وإن شئت فاضرب ماحاباه في ثلاثة يبلغ ستين ، ونسبة قيمة جيد اليها نصف ، فيصح ببيع نصف الجيد بنصف الرديء .

وان شئت فقل قدر المحاباة الثلثان مخرجها ثلاثة، فخذ لمشتر سهمين منه وللورثة أربعة، ثم انسب المخرج الى الكل بالنصف ، فيصح بيع احدهما بنصف الآخر، فلو لم يفض الى ربا ، كعبد يساوي ثلاثين بعبد

يساوي عشرة، صح بيع ثلثه بالعشرة والثلثان كالهبة للمبتاع نصفها، وان كانت المحاباة مع وارث صح البيع في ثلثه، ولا محاباة، وان أقال من اسلمه عشرة في كر حنطة، وقيمته عند الاقالة ثلاثون صحت في نصفه بخمسة .

وان صدق امرأة عشرة لا مال له غيرها وصداق مثلها خمسة، فماتت ثم مات فلها بالصداق خمسة وشيء بالمحاباة رجع اليه نصفه بموتها، صار له سبعة ونصف الا نصف شيء، يعدل شيئين اجبرهما بنصفه شيء، وقابل يخرج الى ثلاثة فلورثته ستة، ولورثتها أربعة، وان مات قبلها ورثته وسقطت المحاباة .

ومن وهب زوجته كل ماله في مرضه فماتت قبله فلورثته أربعة أخماسه ولورثتها خمسه .



﴿ فصل ﴾

في اقرار المريض بالعتق

ولو أقر بمرضه انه أعتق نحو ابن عمه في صحته ، أو ملك من يعتق عليه بهبة أو وصية، عتق من رأس ماله وورث ، فلو اشترى نحو ابنه بمائة، ويساوي الفاً فقدر المحاباة من رأس ماله ، ويحسب الثمن وثمن كل من يعتق عليه من ثلثه ويرث ، فلو اشترى أباه بكل ماله، وترك ابنا عتق ثلث الاب بمجرد شراءه على الميت ، وله ولاؤه وورث بثلثه الحر من نفسه ثلث سدس وباقيها الموقوف ، ولا ولاء على هذا الجزء وبقية الثلثين تعتق على الابن وله ولاؤها ، وتصح المسألة من سبعة وعشرين ، تسعة منها وهي الثلث تعتق على الميت ، وله ولاؤها وسهم منها يعتق على نفسه لا ولاء عليه ،وهو ثلث سدس الثلثين ويبقى سبعة عشر سهما للابن تعتق عليه ،ولو كان الثمن تسعة دنانير ، وقيمته ستة تحاصا، فكان ثلث الثلث للبائع محاباة،وثلثاه للاب عتقاً يعتق به ثلث رقبته، ويرد البائع دينارين ، ويكون ثلثا الاب مع الدينارين ميراثا ،

وان أعتق على وارثه صح وعتق عليه،وان دبر نحو ابن عمه عتق،ولم يرث لان الارث قارن الحرية ولاسبق .

وأنت حر آخر حياتي عتق وورث ، وليس عتقه وصية، لا انت حر بعد موتى او معه ، ولو اعتق أمته وتزوجها بمرضه ورثته ، وعتقت ان خرجت من الثلث ، وصح النكاح ، والا عتق قدره وبطل النكاح ولو أعتقها وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما، وهما مهر مثلها ثم مات ، صح العتق ولم تستحق الصداق لئلا يفضي الى بطلان عتقها ، فيبطل صداقها ولو تبرع بثلثه ثم إشترى اباه ونحوه من الثلثين ، صح الشراء ولا عتق فاذا مات عتق على وارث ، ان كان ممن يعتق عليه ولا إرث لانه لم يعتق في حياته .



كتاب الوصية

هو الأمر بالتصرف بعد الموت، وبمال التبرع به بعد الموت، ولا يعتبر فيها القربة لصحتها لنحو حربي ومرتد.

وتصح مطلقة كاوصيت لفلان بكذا.

ومقيدة كأن مت في بلدي أو مرضي هذا من كل عاقل لم يعاين الموت، ولو مميزاً يعقلها، او كافراً أو فاسقاً أو قناً أو سفيهاً بمال لا على ولده، أو أخرس باشارة تفهم لا معتقلاً لسانه إلا ان ايس من نطقه، لا بسكران أو مبرسم.

وتصح بخط ان ثبت أنه خط موصى، باقرار وارث، أو بينة تشهد أنه خطه وإن طال الزمن، أو تغير حال موصي، لأن للأصل بقاؤه لا ان ختمها وأشهد عليها، ولم يتحقق انها بخطه، ويستحب أن يكتب في صدر وصيته:

بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما أوصى به فلان، أنه يشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، وان محمداً عبده ورسوله، وان الجنة حق وان النار حق، وإن الساعة آتية لا ريب فيها، وان الله يبعث من في القبور، وأوصي من تركت من أهلي أن يتقوا الله ويصلحوا ذات بينهم

ويطيعوا الله ورسوله ان كانوا مؤمنين، وأوصيهم بما أوصى به ابراهيم بنيه ويعقوب ، يابني ان الله اصطفى لكم الدين ، فلا تموتن الا وأنتم مسلمون. وتجب على من عليه حق بلا بينة ، فيوصي بالخروج منه.

وتسن لمن ترك خيراً (وهو المال الكثير عرفا) بخمسه لفقير قريب ، والا فامسكين وعالم ودين .

وتكره لفقير له ورثة ، إلامع غناهم فتباح .

وتصح مما لا وارث له بنحو رحم بجميع ماله ، فلو ورثه زوج او زوجة وردها بالكل بطلت في قدر فرضه من ثلثيه، فيأخذ وصي الثلث ثم ذو الفرض فرضه من ثلثيه ، ثم تتمم الوصية منهما ، ولو وصى أحدهما للآخر فله كله إرثاً ووصية .

وتحرم ولو لصحيح ممن يرثه غير زوج أو زوجة (وبنحو) أجنبيين ★ بزائد على الثلث لاجنبي ولوارث بشيء ، وتصح ويقف نفوذ على إجازة الورثة ، ولو وصى كل وارث بمعين بقدر ارثه ، أو بوقف ثلثه على بعضهم صح مطلقاً ،وكذا وقف زائد اجيز ، ولو مع وحدة وارث، ومن لم يف ثلثه بوصاياه ادخل النقص على كل بقدر وصيته ، كمسائل العول ، وان ردتها وان أجازها ورثة بلفظ اجازة او إمضاء او تنفيذ لزمت .

﴿ فصل ﴾

والاجازة تنفيذ لا تثبت لهـا أحكام هبـة ، فلا يرجع أب أجاز ابنـه ، ولا يحنث بها حالف لا يهيب ، وولاء عتق مجاز [للموصى] [1] تختص به عصبته ، وما ولدته موصى بعتقها بعد موت فكهي ، وتلزم بغير قبول [2] وقبض ولو من سفيه ومفلس لا غير مكلف ، ومع كونه وقفاً على مجيزه ، ومع جهـالة مال أجيز ، ويزاحم مجاوز الثلث من لم يجاوزه ، فلذي نصف أجيز مع ذي ثلث لم يجز ثلاثة أخمـاس الثلث ، وللآخر خمساه، ثم يكمل لصاحب النصف بالاجازة ، وفي «الانصاف» تكلم «ابن نصر الله» على هذه المسألة في كراسة بما لا طائل تحته .

لـكن لو أجاز مريض فمن ثلثه كمحاباةصحيح في بيع خيارله ، ثم مرض زمنه [3] واذن في قبض هبة لآخذ منه ، والاعتبار بكون من وصي أو وهب له ، وارثاً اولا عند موت، وبأجازة أو رد بعده ،ومن أجاز مشاعاً ثم قال: انما أجزت لأني ظننته قليلا .قبل بيمينه .

---

(١) ليست في نسخة ابن مانع

(٢) اي الاجازة وإن لم يقل المجاز قبلت . ز

(٣) اي الشهر المشروط فيه الخيار . كذا في « شرح المنتهى » ز

فيرجع بمازاد على ظنـه ، الا ان يكون المال ظاهراً لا يخفى ، او تقوم بينة بعلمه قدره ، وان كان عيناً او مبلغاً معلوماً ، وقال ظننت الباقي كثيراً لم يقبل .

فصل

وما وصى به لغير محصور أو نحوه كمسجد ، لم يشترط قبوله ، ولزمت بمجرد موت والا اشترط .

ويحصل قبول بلفظ وبفعل كأخذ ووطىء ، ومحله بعد الموت ويثبت ملك موصى له في حينه ، ولو قبـل اجازة فلا يصح تصرفه ولا وارث قبـله ، ولا زكاة على واحـد[1] ، وما حدث من نماء منفصل فلوارث ويتبـع متصل ، وإن كانت بأمة فأحبلها وارث قبله صارت أم ولده، وولده حر لا يلزمه سوى قيمتها [بالموصى][2] له ، كما لو أتلفها إذاً قبل .

وان بنى أو غرس وارث قبل قبول فكغرس مشتر شقصاً مشفوعا، وان وصى له بزوجته[3] فاحبلها ، وولدت قبله لم تصر أم ولد،

---

(١) أي لأن الملك فيه غير مستقر بعد . ز

(٢) كذا في الاصول واظنها للموصي له . ز

(٣) أي الأمة ، شرح المنتهى . ز

وولده رقيق، وبأبيه ثمات قبل قبوله فقبل [ابنه][1] عتق موصى به حينئذ ولم يرث .

وعلى وارث ضمان عين حاضرة ، يتمكن من قبضها بمجرد موت مورثه ، فما نقص من التركة فعليه لا ينقص به ثلث أوصى به .

قال أحمد : في رجل ترك مائتي دينار وعبداً بمائة ، فأوصى به لرجل ، فسرقت الدنانير بعد الموت وجب العبد لموصى له ، وذهبت دنانير ورثته .

لا يسقي ثمرة موصى بها .

وان مات موصي له قبل موصي بطلت، لا ان كانت بقضاء دينه ، وان ردها بعد موته فان كان بعد قبول لم يصح رد مطلقاً ، كرده لسائر أملاكه، والا بطلت وعادت تركة. ولو خص به الراد بعض الورثة

ويحصل رد بنحو لا أقبل، وان أمتنع من قبول ورد حكم عليه بالرد وسقط حقه ، وان مات بعد موصي وقبل رد وقبول قام ورثته مقامه ، فمن قبل منهم او رد فله حكمه ، ويقوم ولي محجور مقامه ليفعل مافيه الحظ ، وان فعل غيره لم يصح ، فلا يقبل من يعتق عليه ، ان لزمته نفقته وإلا وجب .

(١) في نسخة ابن مانع ، أبيه . ز

﴿ فصل ﴾

« فيما تبطل به الوصية وما لا تبطل به »

وتبطل وصية بقول موصى : رجعت في وصيتي ، او أبطلتها او غيرتها ، او فسختها ونحوه .

وإن قال عن موصى به: هذا لورثتي ، او ما وصيت به لزيد فلعمرو فرجوع ، وان وصى به لآخر ولم يقل ذلك فبينهما ، ومن مات منهما قبل موص ، او رد بعد موته كان الكل للآخر لأنه اشتراك تزاحم ، وان قتل وصي موصياً ولو خطأ بطلت ، لا إن جرحه ثم أوصى له فمات من الجرح ، وكذا فعل مدبر بسيده (ويتجه) صحت وصيته لوارثه بعد أن جرحه ، لكونه إذن غير وارث *

ومن أوصى لرجل بعبد ولآخر بثلثه فبينهما أرباعاً ، وان أوصى به لاثنين فرد أحدهما فللآخر نصفه ، ولاثنين بثلثي ماله فرد الورثة ذلك ، ورد أحد الوصيين وصيته ، فللآخر الثلث كاملاً ، وإن أقر وارث بوصية لواحد ثم [لآخر بكلام متصل فبينهما ، ومن شهد له

بينه بالثلث فأقر وارث][1] ذكرٌ عدلٌ به لآخر فبينهما ، والا فلذي البينة .

وان باع ما أوصى به او وهبـه ولو لم يقبل فيهما او عرضه لهما او رهنه او وصى ببيعه او عتقه او هبتـه او حرمه عليه او كاتبه او دبره او خلطه بما لا يتميز ، ولو صبرة بغيرها ، او أزال اسمه كطحن حنطة، وخبز دقيق ، وفت خبز ونسج غزل ، وغزل قطن وحشوة بفراش وتفصيل ثوب وضرب نقرة دراهم ، وذبح حيوان أو بنى الحجر أو غرس النوى، او نجر الخشبة نحو باب ، او سمر بمسامير او أعاد داراً انهدمت ، او جعلها نحو حمام ، فرجوع لا ان جحد الوصية ، او أجر او زوج او زرع او وطأ ولم تحمل ، او لبس او غسل او سكن موصى به ، او وصى بثلث ماله فتلف ، او باعه ثم ملك مالاً غيره ، او بقفيز من صبرة فخلطها ، ولو بخير منها ، وزيادة موصى في دار للورثة ، لا المنهدم بعدها ، ولو قبل قبول .

وان وصى لزيد ثم قال : ان قدم عمرو فله . فقدم بعد موت موصٍ فلزيد ، وان وصى له بثلثه وقال : ان مت قبلي ، او رددته فلزيد، فمات قبله او رد فعلى ما شرط ، كأوصيت له بكذا ، إذا مر شهر بعد موتي ، او لفلانة بكذا إذا وضعت بعد موتي .

---

(١) ما بين القوسين ليس في نسخة ابن مانع .

ويخرجُ وصي فوارث فحاكم الواجب من رأس المال ، ولو لم يوص به .

ويجزي إخراج أجنبي ولا يضمن ، ومن الواجب وصية بعتق في كفارة تخيير ، فان أوصى معه بتبرع اعتبر الثلث من الباقي ، وان أوصى بكفارة أيمان فأقله ثلاثة ، وان قال : أخرجوا الواجب من ثلثي بدئ به ، فما فضل منه فلصاحب التبرع والا بطلت .



﴿ باب الموصى له ﴾

تصح الوصية لكل من يصح تمليكه ، من مسلم والكافر معين ولو مرتداً او حربياً ـ بغير مصحف وسلاح وقن مسلم ـ وتبطل باسلامه قبل قبوله ، ولمكاتبة ومكاتب وارثه بجزء مشاع او معين ، ولام ولده كوصية أن ثلث قريته وقف عليها ، مادامت على ولدها (ويتجه) يسقط حقها لو مات ★

وإن شرط عدم تزويجها ففعلت وأخذت الوصية ، ثم تزوجت ردت ما أخذت ، وكذا لو دفع لزوجته مالاً على أن لاتتزوج بعده، ثم تزوجت لزم رده لوارث ، وكذا لو أعطته أن لايتزوج عليها فتزوج، وإذا أوصى بعتق أمته على ان [لا] [1] تتزوج فمات فقالت : لا أتزوج عتقت ، فان تزوجت لم يبطل عتقها ، ولمدبره فان ضاق ثلثه عنه وعن وصية بدأ بعتقه ، ولقنه بمشاع كثلاثة ، وبنفسه ورقبته ، ويعتق بقبوله إن خرج من ثلثه والا فبقدره (ويتجه) وينتظر تكليف غير مكلف ★

---

(١) مابين القوسين ليس في نسخة ابن مانع .

وان كان بثلثه وفضل شيء أخذه ، لا بعين كثوب ولا لقن غيره مطلقاً ـ خلافاً له ـ ولا لحمل الا إذا علم وجوده حينها ، بأن تضعه حياً لأقل من ستة أشهر ، فراشاً كانت او بائناً ، او لأقل منه أربع سنين إن لم تكن فرشاً او كانت ، الا أنه لا يطأ لمرض أو أسر أو حبس او بعد او علم الورثة أنه لم يطأ ، او أقروا بذلك ، وكذا لو وصى به ، ويثبت الملك له من حين [قبول الولي له][1] (ويتجه) احتمال بعد خروجه * وإن وصى لحمل امرأة من زوج او سيد صحت له إن لحق به لا إن نفى بلعان ، او دعوى استبراء ، ولحمل امرأة فولدت ذكراً او أنثى تساويا فيها ، إن لم يفاضل ، فان كان في بطنك ذكر فله كذا ، وإن كان أنثى فكذا ، فكانا فلهما ما شرط ولو كان قال : إن كان ما في بطنك أنثى فلا ، وخنثى كأنثى .

وطفل (من لم يميز) .

وصبي وغلام ويافع (من لم يبلغ) .

وكذا يتيم ، ولا يشمل ولد زناً .

ومراهق (من قارب البلوغ) .

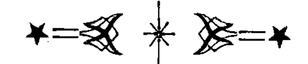
وشاب وفتى (من بلغ الثلاثين) .

وكهل منها لخمسين ، وشيخ منها لسبعين ، ثم هرم .

---

(١) ما بين القوسين ليس في نسخة ابن مانع والكويتة .

وتصح لصنف من أصناف الزكاة ولجميعها ، ويعطى كل واحد قدر ما يعطى من زكاة ، ويكفي من كل صنف واحد ، وندب تعميم من أمكن ، ولكتب قرآن وعلم ولمسجد ، ويصرف في مصلحته ، وبمصحف ليقرأ فيه ، ولفرس حبيس (وبنحو) ونحوه * ينفق عليه ، فان مات (وبنحو) او خرب * رد موصى به او باقيه للورثة ، كوصيته بعتق عبد زيد فتعذر ، او بشراء عبد بألف ، او عبد زيد بها ليعتق عنه فاشتروه او عبداً يساويها بدونها، ولو أراد تمليك مسجد او فرس لم تصح الوصية ، وإن مت فبيتي للمسجد ، او فأعطوه مائة من مالي توجه صحته .



﴿ فصل ﴾

الوصية في أبواب البر

ومن وصى في أبواب البر، صرف في القرب، ويبدأ بالغزو ندباً ، وضع ثلثي حيث أراك الله ، فله صرفه في أي جهه من جهات القرب ، والأفضل صرفه لفقراء أقاربه ، فمحارمه من الرضاع ، فجيرانه .

وإن وصى أن يحج عنه بألف صرف من الثلث ، إن كان تطوعاً في حجة بعد اخرى راكباً او راجلاً يدفع لكل قدر ما يحج به حتى ينفذ ، ولو لم تكف الألف او البقية حج به من حيث يبلغ، ولا يصح حج وصى باخراجها ، ولا حج وارث .

وإن قال : حجة بألف . دفع الكل لمن يحج ، فان عينه فأبى الحج بطلت في حقه ، ويحج عنه بأقل ما يمكن ، والبقية للورثة في فرض ونفل ، وإن لم يمتنع أعطى الألف ، وحسب الفاضل عن نفقة مثل في فرض ، والألف في نفل من الثلث .

ولو وصى بثلاث حجج الى ثلاثة صح صرفها في عام واحد ، وتلف مال بطريق على موص ، وليس على نائب إتمام حج .

ووصية بصدقة أفضل من وصيته بحج تطوع .

ولو وصى بعتق نسمة بألف فاعتقوا نسمة بخمسمائة ، لزمهم عتق أخرى بخمسمائة ، وإن قال : أربعة بكذا جاز الفضل بينهم ، ما لم يسم لكل ثمناً معلوماً ، ولو وصى بعتق عبد زيد ووصية له ، فأعتقه سيده أخذ العبد الوصية ، ويعتق عبد بألفاً اشترى بثلثه إن لم يخرج .

ولو وصى بشراء فرس للغزو بعين ، وبمائة نفقة فاشتري بأقل منه فباقيه نفقة ، لا إرث .

وإن وصى لأهل سكته فلأهل زقاقه حال الوصية ، ولجيرانه تناول أربعين داراً من كل جانب ، وتقسم على عدد الدور ، ثم تقسم حصة كل دار على سكانها، وجيران المسجد من يسمع النداء، ولأقرب قرابته او لأقرب الناس اليه او أقربهم رحماً ، ، وله أب وابن ، أوجد وأخ فهما سواء ، وأخ من أب وأخ من أم لو دخل في القرابة[1] سواء ، وكذا جده لأبيه وجده لأمه ، ولكن لا يدخل في القرابة من هو من جهة الأم ، وولد الأبوين أحق منهما ، والذكور والاناث فيهما سواء .

(١) في هامش نسخة آل الشطي ما يلي : الصحيح انه لا يدخل في القرابة كما تقدم في الوقف .

﴿ فصل ﴾

في الوصية لنحو كنيسة

ولا تصح لكنيسة او نحو بيت نار، او كتب نحو توراة او إنجيل، وسحر وعلم كلام، ولا ليهود ونصارى، او أجهل الناس، او جني او مَلَك او ميت، او مبهم كأحد هذين (ويتجه) ولا ببناء بيت يسكنه مار من أهل ذمة وحرب - خلافاً له - * ولا لبهيمة إن قصد تمليكها، وتصح لفرس زيد ولو لم يقبله، ويصرف في [علفه] [1] فان مات فالباقي للورثة.

وإن أوصى لمن يعلم موته او لا وحي فللحي النصف، وكذا لحيين، فمات أحدهما، وله وللملك وحائط بالثلث، فله الجميع، ولله او الرسول (ويتجه) لا غير نبينا * فنصفان، وما لله او الرسول ففي المصالح العامة، وبثلثه لوارث واجنبي، فرد الورثة فللأجنبي السدس، وبثلثيه فردوا نصفها (وهو ما جاوز الثلث) فالثلث بينهما، ولو ردوا نصيب وارث، او أجازوا للأجنبي فله الثلث، كاجازتهم للوارث، وبماله لابنيه وأجنبي فردّاها فله التسع، وبثلثه لزيد وللفقراء والمساكين

(١) في نسخة ابن مانع عمله.

فله تسع، ولا يستحق معهم بفقر، ولو وصى بشيء لزيد وبشيء للفقراء او جيرانه، وزيد منهم لم يشاركهم ، ولأحد هذين او لجاره او قريبه فلان باسم مشترك لم يصح ، فغانم حر بعد موتي وله مائة درهم ، وله عبدان بهذا الاسم عتق أحدهما بقرعة ولا شيء له من الدراهم ،ويصح اعطوا ثلثي أحدهما ويلزم وخير ورثة .

ولو وصى ببيع عبده لزيد او لعمرو أو لأحدهما صح وخير ، وألا يبعوه [1] ويطلق .

ولو وصى لشخص بخدمة عبده سنة ثم هو حر ، فوهبه الخدمة او رد ، عتق منجزاً لا لبعد سنة ـ خلافاً له ـ .

ومن أوصى بعتق عبد بعينه او وقفه لزم ، ولم يقع حتى ينجزه وارثه ، فان أبى فحاكم ، وكسبه بين موت وتنجيز إرث . وفي « الروضة » الموصى بعتقه ليس بمدبر ، وله حكم المدبر في كل أحكامه .



(١) في نسخة آل الشطي، وألا يبيعوه. وفي هامشها ما يلي : أي لايصح ان يوصي أن يبيعوه . وفي « شرح المنتهى » ولا تصح الوصية ببيعه مطلقاً . فتأمل . ز

﴿ باب الموصى به ﴾

يعتبر إمكانه فلا تصح بمدبر (وبنجم) ما لم يقتل سيده ونحوه * واختصاصه فلا تصح بمال غيره ولو ملكه بعد، ولا بما لا نفع فيه، كميتة وخمر وخنزير وسباع لا تصلح لصيد (وبنجم) إلا لمضطر لأكلها *

وتصح باناء ذهب وفضة. وبما يعجز عن تسليمه، ولوصي السعي في تحصيله، كآبق وشارد وطير بهواء أو حمل ببطن وابن بضرع. وبمعدوم وبما تحمل أمته او شجرته أبداً، او مدة معينة، وبمائة فان حصل شيء، او قدر على المائة او شي منها عند موت فله، إلا حمل الأمة [فقيمته وإلا بطلت كما لو لم تحمل الأمة] (٢) حتى صارت حرة. وبغير مال، ككلب صيد وماشية وزرع وحراسة بيوت وجرو لذلك غير أسود بهيم، فان لم يكن له كلب كذلك لم تصح، وكزيت متنجس لغير مسجد، وله ثلثهما لا غير، ولو كثر المال إن لم تجز الورثة، ولا تدخل كلاب في وصية بثلث ماله، فتختص بها، ورثة وتقسم بينهم فان تشاحوا في بعضها أقرع، وبمبهم كثوب ويعطى ما يقع عليه الاسم، فان اختلف بالعرف والحقيقة غلب العرف كاليمين - خلافاً للمنتهى -

---

(١) الزيادة من نسخة آل الشطي والدوسرية.

فشاة وغنم وبعير وإبل وثور وبقر وفرس وخيل وقن ورقيق لغة لذكر وأنثى ، صغير او كبير .

وعرفاً فالشاة (هي الأنثى الكبيرة من ضأن ومعزة)

والثور والبعير الذكر الكبير .

والدابة لغة ما دبّ ، وعرفاً اسم لذكر وأنثى من خيل وبغال وحمير .

فان قال دابة يقاتل عليها او يسهم لها انصرف لخيل ، ودابة ينتفع بظهرها ونسلها خرج ذكر وبغل وحصان وجمل وحمار وعبد لذكر وحجر .

وأتان وناقة وبكرة وقلوص وبقرة لأنثى .

وكبش لكبير ذكر ضأن .

وتيس لكبير ذكر معز .

وتصح بغير معين كعبد من عبيده وتعطيه الورثة ماشاؤوا منهم ، فان ماتوا إلا واحداً تعينت فيه ، وإن قتلوا فله قيمة أحدهم على قاتل ، والخيرة للورثة . وإن لم يكن له عبد ولم يملكه قبل موته لم تصح ، وإن ملك واحداً او كان له تعين ، وإن قال : أعطوه عبداً من مالي او مائة من أحد كيسيّ ، ولا عبد له ، او لم يوجد فيهما شيء ، اشترى له ذلك ، وبقوس وله أقواس لرمي وبندق وندف ، فله قوس النشاب لأنها

أظهرها ، إلا مع صرف قرينة الى غيرهـا ولا يدخل وترها ، وبكاب او طبل ، وثم مباح كطبل حرب انصرف اليه وإلا بطلت كطبل لهوٍ وطنبور ومزمار (ويتجه) احتمال الصحة قياساً على أواني نقد * وبدفن كتب العلم لم تدفن، ولا يدخل فيها إن وصى بها الشخص كتب الكلام لأنه ليس من العلم.

ومن وصى باحراق ثلث ماله صح ، وصرف في تجمير الكعبة وتنوير المساجد ، وفي التراب يصرف في تكفين الموتى ، وفي الماء يصرف في عمل سفن للجهاد (ويتجه) وفي الهواء ففي نحو سهام ترمى في الجهاد * . وقال « ابن نصر الله » : يتوجه أن يعمل به باذهنج [1] لمسجد ينتفع به المصلون ، قال في «المبدع» وفيه شيء. وتنفذ وصيته فيما علم من ماله وما لم يعلم ؛ فان وصى بثلثه فاستحدث مالاً ، ولو بنصب أحبولة قبل موته فيقع فيها صيد بعده ، دخل ثلثه في الوصية ، ويقض منه دينه ، وإن قتل فأخذت ديته فميراث تدخل في وصيته ، ويقض منها دينه وتحسب على الورثة إن وصى بمعين قدر نصفها .

(١) الباذهنج وفي بعض النسخ الباذهنج : هو نافذة يجلب بواسطتها الهواء من السطوح الى السراديب وغيرها ، وتستعمل كثيراً في العراق وتسمى — الآن — بادكير . ز

﴿ فصل ﴾

وتصح بمنفعة مفردة وتورث ، كمنافع أمته أبداً او مدة معينة ويعتبر خروج جميع الأمة من الثلث مطلقاً ، لا إن ذلك في التأبيد وفي المدة تعتبر المنفعة فقط من الثلث ـ خلافاً له ـ والمنفعة إن وهبها صاحبها للقن او أسقطها عنه فلورثته الانتفاع به ، وللورثة ولو أن الوصية أبداً عتقها ، لا عن كفارة ، وبيعها وكتابتها ، ويبقى انتفاع وصي بحاله ، وولاية تزويجها باذن مالك النفع والمهر له ، وولدها من شبهة حر ، وللورثة قيمته عند وضع على واطيء ، وقيمتها إن قتلت ، وتبطل الوصية ، وإن جنت سلمها وارث او فداها مسلوبة ، وعليه إن قتلها قيمة المنفعة للموصي[1] (وينجم) ويصطلحان، وإلا فمدتها مجهولة * وللولي والموصي استخدامها حضر أو سفراً، وإجارتها وإعارتها، وكذا ورثته بعده ، وليس له ولا لوارث وطؤها ولا حد به على واحد منهما، وماتلده حر وتصير ان كأن الواطيء مالك الرقبة أم ولد ، وولدها من زوج او زنا له ، ونفقتها على مالك نفعها ، وكذا كل حيوان موصى بنفعه .

(١) في الكويتية : للموصى له . ز

وإن وصى لانسان برقبتها ولآخر بنفعتها صح، وصاحب الرقبة كالورثة فيما ذكرنا .

وتصح بخاتم ولآخر بفصه ، وحرم تصرف واحد بلا إذن الآخر ، وأيهما طلب قلع فص وجبت إجابته ، ومن وصى له بمكاتب [صح وكان][1] كما لو اشتراه .

وتصح بمال الكتابة او بنجم منها ، فلو وصى بأوسطها او قال : ضعوه والنجوم شفع صرف لشفع متوسط ، كثان وثالث من أربعة وثالث ورابع من ستة،وضعوا نجماً فما شاء وارث وأكثر ما عليه ومثل نصفهوضع فوق نصفه وفوق ربعه وما شاء من مالها ، فما شاء منه لا كله .

وتصح برقبته لشخص ولآخر بما عليه ، فان أدى او أُبرىءعتق وبطلت وصية برقبته ، وولاؤه لسيده .

وإن عجز فرقيق لصاحب الرقبة ، وبطلت وصية صاحب المال فيما بقي ، وما كان قبضه فله وبما عليه للمساكين، ووصى الى من يقبضه ويفرقه ، فدفعه مكاتب ابتداء للمساكين لم يبرأ ولم يعتق .

وإن وصى بدفع المكاتب المال الى غرمائه تعين القضاء منه .

ولا تصح بما على من كوتب فاسداً .

او اشتروا بثلثي رقاباً واعتقوها لم يجز صرفه للمكاتبين .

---

(١) ما بين القوسين في الكويتية . ز .

﴿ فصل ﴾

وتبطل وصية بمعين بتلفه قبل قبول لا باتلافه إن قبل ، وإن تلف المال كله غيره بعد موت موصٍ فلموصى له ، وإن لم يقبل حتى غلا او نما قوم حين موت لا قبول[1] ، فلو وصى بعبد قيمته ثلاثه وله ستة فزادت قيمته بعد موت ستة فهو لموصى له .

وإن كانت قيمته حين موت ستة فله ثلاثاه ، وإن نقصت قيمته بعد موت فعليه ، وإن لم يكن لموصٍ سواه إلا دين او غائب فلموصى له ثلث موصى به ، وكلما اقتضى او حضر شيء ملك من موصى به قدر ثلثه حتى يتم ، وكذا حكم مدبر .

ومن أوصى له بثلث نحو عبد فاستحق ثلثاه ، فله ثلث الباقي إن خرج من الثلث ، وإلا فله ثلث الثلث إن لم تجز الورثة ، وبثلث ثلاثة أعبد فاستحق اثنان او مات فله ثلث الباقي ، وبعبد قيمته مائة ولآخر بثلث ماله وملكه غيره مائتان ، فأجاز الورثة فلموصى له بالثلث ثلث المائتين ، وربع العبد لبسط الكامل من جنس الكسر وضمه اليه ، كمسائل العول ، ولموصى له به ثلاثة أرباعه ، وان ردوا فلموصى له بالثلث سدس

(١) أي لا حين أخذه وقبوله .

المائتين وسدس العبد ، ولموصى له به نصفه ، وبالنصف مكان الثلث ، وأجازوا فله مائة وثلث العبد لان له نصفه وللآخر كله ، وذلك نصفان ونصف فيرجع الى ثلث ، ولموصى له به ثلثاه ، وان ردوا فلصاحب النصف خمس المائتين وخمس العبد ، ولصاحبه خمساه ، والطريق فيهما ان تنسب الثلث وهو مائة الى وصيتهما جميعاً ، وهما في الاولى مائتان وفي الثانية مائتان وخمسون ، ويعطى كل واحد من وصيته مثل تلك النسبة .

ولو وصى لشخص بثلث ماله ولآخر بمائة ولثالث بتمام الثلث على المائة، فلم يزد الثلث عن مائة بطلت وصية صاحب التمام ، والثلث مع الرد بين الآخرين على قدر وصيتهما ، لكل واحد خمسون فكأنه أوصى بمائة ومائة ، وان زاد الثلث عنها فأجازت الورثة نفذت على ما قال ، وان ردوا فلكل نصف وصيته .

وان ترك ستمائة ووصى لاجنبي بمائة، ولآخر بتمام الثلث فلكل واحد منهما مائة ، وان رد الاول وصيته فللآخر مائة، وان وصى للاول بمائتين ، وللآخر بباقي الثلث فلاشيء له ولو رد الاول ، ولو وصى لشخص بعبد ولاخر بتمام الثلث عليه ، فمات العبد قبل الموصي قومت التركة بدونه ، ثم القيت قيمته من ثلثها ، كأنه جعل له الثلث الا قيمة العبد فما بقي فهو لوصية صاحب التمام .

﴿ باب الوصية بالأنصباء والأجزاء ﴾

من وصى له بمثل نصيب وارث معين ، فله مثله مضموما الى المسألة ، فبمثل نصيب ابنه وله ابنان فثلث، وثلاثة فربع ، فان كان معهم بنت فتسعان ، لان مسألتهم بدونه من سبعة ويزاد عليها نصيبه سهمان .

وبنصيب ابنه فله مثل نصيبه ، وبمثل نصيب بنته وليس سواها فله النصف ، وبمثل نصيب ولده وله ابن وبنت فله مثل نصيب البنت . ولثلاثة بمثل انصباء بنيه الثلاثة، فبينهم على ستة ان أجازوا ، ومن تسعة ان ردوا ،وبضعف نصيب ابنه فمثلاه ، وبضعفيه فثلاثة امثاله ، وبثلاثة أضعافه فأربعة أمثاله وهلم جرا .

وبمثل نصيب من لانصيب له كمحجوب بوصف او شخص فلا شيء له ، وبمثل نصيب أحد ورثته ولم يسمه فلهمثل مالا قلهم ، فمع ابن وأربع زوجات تصح من اثنين وثلاثين لكل زوجة سهم ويزاد للوصي سهم فتصير من ثلاثة وثلاثين .

وبمثل نصيب أكثرهم ميراثا فلهفي هذه المسألة ثمانية وعشرون تضم للمسألة فتبلغ ستين ، وبمثل نصيب وارث لو كان فله مثل ماله لو

كانت الوصية وهو موجود ، فلو كانوا أربعة بنين ، فللموصي له سدس ولو كانوا ثلاثة فخمس ، واثنان فربع ،ولو كانوا أربعة فأوصى بمثل نصيب أحدهم ، إلا مثل نصيب ابن خامس لو كان فقد أوصى له بالخمس إلا السدس بعد الوصية ، فيكون له سهم يزاد على ثلاثين ضرب خمسة في ستة ، فاذا أخذه فالثلاثون لا تنقسم على أربعة ، وتوافق بالنصف فاضرب اثنين في ثلاثين بستين ، فزد عليها سهمين تصح من اثنين وستين ، له منها سهمان ولكل ابن خمسة عشر .

ولو كانوا خمسة فوصى بمثل نصيب احدهم الا مثل نصيب ابن سادس لو كان فقد أوصى له بالسدس الا السبع ، فيكون له سهم يزاد على اثنين واربعين ضرب ستة في سبعة ، وتصح من مائتين وخمسة عشر لموصى له خمسة ، ولكل ابن اثنان وأربعون .

ولو خلفت زوجاً واختاً وأوصت بمثل نصيب ام لو كانت ، فاموصى له الخمس مضافا لاربعة ، لان للأم الربع لو كانت.



﴿ فصل ﴾

في الوصية بالاجزاء

من وصي له بجزء او حظ أو نصيب أو قسط أو شيء ، فلورثة ان يعطوه ماشاؤوا من متمول ،وبسهم من ماله فله سدس بمنزلة سدس مفروض ، ان لم تكمل فروض المسألة ، أو كان الورثة عصبة ، وان كملت أُعيلت به كزوج وأخت لأبوين فيعطى السبع ، وان عالت أعيل معهما كما لو كان معهما جدة ، فيعطى الثمن ، وبجزء معلوم كثلث او ربع تأخذه من مخرجه فتدفعه اليه ، وتقسم الباقي على مسألة الورثة ، إلا أن يزيد على الثلث ولم تجز . فيفرض له الثلث ، وتقسم الثلثين على مسألة الورثة .

فان لم تنقسم ضربت المسألة أو وفقها في مخرج الوصية فما بلغ فمنه تصح ،وبجزءين او أكثر تأخذها من مخرجها، وتقسم الباقي على المسألة ، فان زادت على الثلث ورد الورثة ، جعلت السهام الحاصلة للاوصياء ثلث المال ، وقسمت الثلثين على الورثة .

فلو وصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربعه وخلف ابنين ، اخذت الثلث والربع من مخرجيها سبعة من اثني عشر ، يبقى خمسة للابنين ان

أجازا ، وتصح من أربعة وعشرين ، وان ردا جعلت السبعة ثلث المال فتكون من احد وعشرين ، للوصيين الثلث سبعة ، لصاحب الثلث أربعة ، ولصاحب الربع ثلاثة ، ولكل واحد من الابنين سبعة ، وان أجازا لأحدهما او أجاز أحدهما لهما او كل واحد لواحد، فاضرب وفق مسألة الاجازة .وهو ثمانية في مسألة الرد وهي احدى وعشرون، تكن مائةوثمانية وستين ، للذي اجيز له سهمه من مسألة الاجازةمضروب في وفق مسألة الرد ، وللذي يرد عليه سهمه من مسألة الرد في وفق مسألة الاجازة، والباقي للورثة وللذي أجازلهما نصيبه من مسألة الاجازة، في وفق مسألة الرد ، وللآخر سهمه من مسألة الرد في وفق مسألة الاجازة ، والباقي بين الوصيين على سبعة ، وإن زادت على المال ، عملت فيها عملك في مسائل العول، فنصف وثلث وربع وسدس تأخذها من إثني عشر ، وتعول لخمسة عشر فيقسم المال كذلك إن أجيز لهم ، أو الثلث إن رد عليهم .

ولزيد بجميع ماله ولآخر بنصفه ، فالمال بينهما على ثلاثة ، إن أجيز لهما، والثلث على ثلاثة مع الرد ، وإن أجيز لصاحب المال وحده، فلصاحب النصف التسع ، لأنه ثلث الثلث ، والباقي لصاحب المال ، وإن أجيز لصاحب النصف وحده ، فله النصف ولصاحب المال تسعان ، وإن أجاز أحدهما لهما فسهمه بينهما على ثلاثة ، ولا شيء له

وللراد ثلث المال ، والثلثان بين الوصيين على ثلاثة ، وإن أجاز لصاحب المال وحده دفع اليه[كل ما في يده ، فالموصى له بالنصف تسع وللراد ثلاثة أتساع ، والباقي لموصى له بجميع المال ، وإن أجاز لصاحب النصف وحده دفع اليه] [1] نصف ما في يده ونصف سدسه ، وهو ثلث ما في يده وربعه ، وتصح من ستة وثلاثين .

﴿ فصل ﴾

في الجمع بين الوصية بالأجزاء والانصباء

إذا خلف ابنين ووصى لزيد بثلث ماله ولعمرو بمثل نصيب ابن ، فلكل منهما الثلث مع الاجازة، والسدس مع الرد ، والابنان بالعكس، وإن كان لزيد النصف وأجازا ، فهو له ولعمرو الثلث ، ويبقى السدس بين الابنين .

وتصح من إثني عشر ، وإن ردا فمن خمسة عشر ، لزيد ثلاثة ولعمرو إثنان ، وإن كان لزيد الثلثان صحت مع الاجازة من ثلاثة لزيد سهمان ولعمرو سهم ، ومع الرد يقسم الثلث بينهما على ثلاثة ، وتصح من تسعة .

وإن أوصى لرجل بمثل نصيب أحدهما ولآخر بثلث باقي المال ،

---

(١) ما بين القوسين زيادة في جميع النسخ على نسخة ابن مانع .

فلصاحب النصيب ثلث المال، وللآخر ثلث الباقي تسعان مع الاجازة، ومع الرد الثلث على خمسة والباقي للورثة ، وتصح من خمسة عشر .

وإن كانت وصية الثاني بثلث ما بقي من النصف فمن ثمانيةعشر، فلصاحب النصيب الثلث ستة ، وللآخر ثلث ما يبقى من النصف سهم ، يبقى أحد عشر للابنين .

وتصح من ستة وثلاثين لصاحب النصيب إثنا عشر ، وللآخر سهمان ، ولكل ابن أحد عشر ، إن أجازا لهما ، ومع الرد الثلث على سبعة .

وتصح من أحد وعشرين ، للأول ستة ، وللآخر سهم ، ولكل ابن سبعة .

وإن خلف أربعة بنين ووصى لزيد بثلث ماله ، إلا مثل نصيب أحدهم ، فاعط زيداً وابناً الثلث والثلاثة الثلثين ، لكل ابن تسعان ولزيد تسع .

وإن أوصى لزيد بمثل نصيب أحدهم إلا سدس جميع المال ، ولعمرو بثلث باقي الثلث بعد النصيب ، صحت من أربعه وثمانين ،لكل ابن تسعة عشر ، ولزيد خمسةولعمرو ثلاثة، لضربك الثلث في عددالبنين باثني عشر لكل ابن ثلاثة ويزاد لزيد مثل نصيب ابن، فاستثن من هذه الثلاثةاثنين سدس الجميع، اثنان من إثني عشر ردهما عليها بأربعةعشر اضربها

في مخرج السدس بأربعة وثمانين، وإن خلف أماً وبنتاً وأختاً وأوصى بمثل نصيب الأم وسبع ما بقي، ولآخر بمثل نصيب الأخت [وربع][1] ما بقي ولآخر بمثل نصيب البنت وثلث ما بقي، فمسألة الورثة من ستة للموصى له، بمثل نصيب البنت ثلاثة وثلث ما بقي من الستة أسهم، وللموصى له بمثل نصيب الأخت سهمان ، وربع ما بقي سهم، وللموصى له بمثل نصيب الأم سهم، وسبع ما بقي خمسة أسباع سهم، فيكون مجموع الموصى به ثمانية أسهم وخمسة أسباع، تضاف إلى مسألة الورثة تكون أربعة عشر سهماً وخمسة أسباع تضرب في سبعة ليخرج الكسر صحيحاً تبلغ مائة وثلاثة ، فمن له شيء من أربعة عشر وخمسة أسباع مضروب في سبعة ، فللبنت ثلاثة في سبعة باحدى وعشرين ، وللأخت أربعة عشر وللأم سبعة ، وللموصى له بمثل نصيب البنت ، وثلث ما بقي أربعة في سبعة بثمانية وعشرين ، وللموصى له بمثل نصيب الأخت وربع ما بقي احدى وعشرون ، وللموصى له بمثل نصيب الأم وسبع ما بقي إثنا عشر ، وهكذا كل ما يرد من هذا الباب .

وإن خلف ثلاثة بنين ووصى بمثل نصيب أحدهم إلا ربع المال ، فخذ المخرج أربعة وزد عليه ربعه يكن خمسة ، فهو نصيب كل ابن ، وزد على عدد البنين واحداً واضربه في المخرج يكن ستة عشر ، أعط

---

(١) في نسخة ابن مانع : وسبع . ز

الموصى له نصيباً، وهو خمسة واستثن منه ربع المال أربعة يبقى له سهم ولكل ابن خمسة ، وإن شئت خصصت كل ابن بربع وقسمت الربع الباقي بينهم وبينه على أربعة .

وإن قال : إلا ربع الباقي بعد النصيب ، فزد على عدد البنين سهماً وربعاً واضربه في أربعة يكن سبعة عشر ، له سهمان ولكل ابن خمسة، وإلا ربع الباقي بعد الوصية ، فاجعل المخرج ثلاثة وزد واحداً تكن أربعة فهو النصيب ، وزد على سهام البنين سهماً وثلثاً واضربه في ثلاثة يكن ثلاثة عشر ، له سهم ولكل ابن أربعة .



﴿ باب الموصى اليه ﴾

الدخول في الوصية للقوي عليها قربة ، وتركه أولى في هذه الأزمنة .

وتصح إلى مسلم مكلف رشيد عدل ، ولو مستوراً أو عاجزاً -ويضم قوى أمين - أو أم ولد أو قناً ولو لموص ، ويقبل باذن سيد من مسلم وكافر ، ليست تركته نحو خمر وخنزير ، ومن كافر إلى عدل في دينه وتعتبر الصفات حين موت ووصية ، فان تغيرت بعد الوصية [ثم عادت] (١) قبل موت عاد لعمله ، لا إن لم تعد قبله .

ويصح قبول وصية في حياة موص وبعده ، فمتى قبل صار وصياً ، وتنعقد : بفوضت أو أوصيت اليك بكذا أو أنت أو جعلتك وصيي .

ولا تصح إلى فاسق أو صبي ولو مراهقاً ، أو سفيه أو مجنون او كافر من مسلم .

ولا نظر لحاكم مع وصي خاص كفؤ ، ومن نصب وصياً ونصب عليه ناظراً يرجع الوصي لرأيه ولا يتصرف إلا باذنه جاز ، وإن حدث عجز لضعف أو علة أو كثرة عمل ونحوه ، وجب ضم

---

(١) ليست في نسخه ابن المانع .

أمين والأول هو الوصي فقط ، وتصح لمنتظر ، كاذا بلغ أو حضر أو رشد أو تاب من فسقه أو صح من مرضه أو صالح أمه، أو إن مات الوصي فزيد وصيي ، أو زيد وصيي سنة ثم عمرو .

وإن قال الامام : الخليفة من بعدي فلان ، فان مات في حياتي أو تغيير حاله ففلان صح ، وكذا في ثالث ورابع، لا للثاني إن قال: فلان ولي عهدي ، فان ولي ثم مات ففلان بعده .

وإن علق ولي الأمر ولاية حكم أو وظيفة بشرط شغورها أو غيره ، فلم يوجد حتى قام غيره مقامه صار الاختيار له ، ومن وصى زيداً ثم عمرواً اشتركا، إلا أن يخرج زيداً ولا ينفرد بتصرف ، وحفظ غير مفرد بل يصدر عن رأيهما ، ولو لم يوكل أحدهما الآخر او يباشر معه ، وإن جعل لكل أن ينفرد بتصرف كفى واحد ولا يوصي وصي إلا إن يجعل اليه ، وإن مات أحد اثنين لا ينفردان بتصرف او تغير حاله أو هما ، أقيم مقامه أو مقامهما ، وليس لحاكم اكتفاء بباقٍ ، وممن عاد إلى حاله من عدالة أو غيرها عاد إلى عمله بعد عزله بلا عقد جديد ـ خلافاً له ـ (وينعه) هذا في وصي الميت لا من أقام الحاكم * وصح قبول وصي وعزله نفسه في حياة موصٍ وبعد موته (وينعه) ولا يعود وصياً بلا عقد * ولموصٍ عزله متى شاء .

﴿ فصل ﴾

ولا تصح إلا في معلوم يملك فعله ، كامام بخلافة ، وقضاء دين وتفريق وصية ، ورد أمانة وغصب، ونظر في أمر غير مكلف، وحد قذف يستوفيه لنفسه لا لموصى اليه ، وبتزويج مولياته ، ويقوم وصي مقامه في الاجبار لا المرأة على أولادها، ولا من لا ولاية له عليهم، كأولاد ابنه ، ولا باستيفاء دين مع رشد وارثه ، ولو مع غيبة .

ومن وصي في شيء لم يصر وصياً في غيره ، كوصية بتفريق ثلثه أو قضاء دينه أو النظر في أمر أطفاله ، ومن وصى بتفريق ثلث أو قضاء دين فأبى ورثته أو جحدوا أو تعذر ثبوته قضى الدين باطناً ، وأخرج بقية الثالث مما في يده عما في أيدي الورثة، إن لم يخف تبعة ، وإن فرقه ثم ظهر دين يستغرقه أو جهل موصى له ، فتصدق هو أو حاكم به ثم ثبت لم يضمن ، ويبرأ مدين بدفع لوارث ووصي معاً وباطناً بقضاء دين يعمله على الميت، ولمدين دفع دين موصى به لمعين اليه وإلى الوصي وإن صرف أجنبي الموصى به لمعين في جهته لم يضمنه ، وإن شهدت بينة بحق لم يشترط حاكم وكفت عند وصي ، وإن وصى باعطاء مدع عينه ديناً بيمينه نفذه من رأس ماله .

وإن أوصى اليه بحفر بئر بطريق « مكة » أو في السبيل فقال : لا أقدر . فقال الموصي : إفعل ما ترى . لم تحفر بدار قوم لا بئر لهم ، لما فيه من تخصيصهم وببناء مسجد فلم يجد عرصة ، لم يجز شراء عرصة نزيدها لمسجد صغير ، ويدفع هذا ليتامى فلان ، فاقرار بقرينة ، والا فوصية ذكره (الشيخ) .

وضع ثلثي حيث شئت ، او أعطه او تصدق به على من شئت ، لم يجز له أخذه ـ خلافا لجمع ـ ولا دفعه لاقاربه الوارثين ولو فقراء ولا لورثة موص .

وان دعت حاجة لبيع بعض عقار ونحوه لقضاء دين أو حاجة صغار ، وفي بيع بعضه ضرر كنقص ثمن باع وصي على كبار أبوا او غابوا ، وكذا لو اختصوا بميراث وأبوا وفاءه .

ومن مات بنحو برية او بلد ولا حاكم ولا وصي ، فامسلم حضره أخذ تركته وبيع ما يراه مما يسرع فساده ، او كان اصلح ولو إماء وتجهيزه منها ، فان لم تكن فمن عنده ويرجع عليها ، او على من تلزمه نفقته ان نواه أو استاذن حاكما .



كتاب الفرائض

هو العلم بقسمه المواريث

وموضوعه التركات لا العدد .

والفريضه نصيب مقدر شرعا لمستحقه .

ومن مات بدىء من تركته بمؤنة تجهيزه مقدماً على نحو دين برهن ، وما بقي فتقضى منه ديونه لله كزكاة وكفارة ، أو آدمي كدين او أرش جناية وقيمة متلف ، ومابقي فتنفذ وصاياه من ثلثه حيث لا إجازة ، ثم يقسم ما بقي على ورثته .

واسباب إرث **ثلاثة** فقط ؛

رحم وهو (القرابة) .

و **نكاح** (وهو عقد الزوجية الصحيح) فلا إرث في فاسد .

و**ولاء عتق** ولو في شراء فاسد .

وموانعه **ثلاثة** ؛ ١ ـ رق ، ٢ ـ قتل ، ٣ ـ اختلاف دين .

وأ**ركانه ثلاثة** : ١ ـ مورث ، ٢ ـ وارث ، ٣ ـ حق موروث.

ـ وتركة الأنبياء صدقة لا إرث ـ

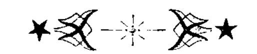
والمجمع على توريثهم من الذكور عشرة ، الابن ، وابنه وان نزل ، والاب ، وأبوه وان علا ، والاخ من كل جهة ، وابن الاخ لا من الام ، والعم ، وابنه كذلك ، والزوج والمعتق .

ومن الاناث سبع ، البنت ، وبنت الابن وان نزل والام والجدة مطلقاً والاخت مطلقاً ، والزوجة والمعتقه .

والوارث ثلاثة : ذو فرض ، وعصبة ، ورحم ، ومتى اجتمع كل الذكور ورث ابن وأب وزوج ، وكل الاناث ورث بنت وبنت ابن وأم وزوجة وشقيقة ، وممكن الجمع من الصنفين ورث أبوان وولدان وأحد الزوجين .

فرع : اسم الاشقاء بني الأعيان ، لأنهم من عين ، وللأب بني العلات (أي الضرات) وللأم بني الأخياف .

والكلالة (اسم للورثة ما عدا الوالدين والمولودين) نصاً ـ واختار جمع اسم للميت نفسه ـ أي الذي لا ولد له ولا والد ، ولا خلاف في اطلاقه على الاخوة من الجهات كلها .



باب الفروض وذويها

وهم كل الاناث ، الا المعتقة والاب والجد والزوج والاخ للأم.

والفروض ستة : نصف ، وربع ، وثمن ، وثلثان، وثلث، وسدس.

فالنصف لخمسة ، لزوج حيث لافرع وارث لزوجة ، ولبنت وبنت ابن مع عدم ولد صلب ، ولاخت شقيقة ، مع عدم فرع وارث ، ولاخت لاب ، مع عدم أشقاء .

والربع لاثنين ، لزوج مع فرع وارث لها ، ولزوجة فأكثر ، مع عدمه له ومعه فالثمن .

والثلثان لاربعة ، لذوات النصف اذا تعددن .

والثلث لثلاثة لولدي الام فأكثر ، يستوي فيه ذكر وانثى وللجد في بعض أحواله ، وللأم حيث لا فرع وارث لميت ، ولا جمع من اخوة او أخوات ، لكن لو كان هناك أب وأم وزوج او زوجة كان لها ثلث الباقي ، وإذا لم يكن لولدها أب لكونه ولد زنا او منفياً بلعان ، او ادعته وألحق بها ، فنقطع تعصيبه ممن نفاه ونحوه ، فلا يرثه ولا أحد من عصباته ، ولو التعصيب باخوة من أب إذا ولدت توأمين ونفيا ، وترث أمه وذو فرض منه فرضه ، وعصبته بعد ابنه وان نزل

عصبة أمه ،لا هي في إرث لا في [نحو][1] عقد نكاح وعقل ، ويكون الميراث لاقربهم ، فأم وخال له الباقي بعد الثلث ومعهما أخ لأم او ابنه له السدس فرضاً ، والباقي تعصيباً لانه أقرب من الخال ، ويرث أخوه لأمه مع ابنته النصف تعصيباً لاخته لا أمه ، وان مات ابن ابن ملاعنة وخلف أمه وجدته أم أبيه الملاعنة ، فالكل لامه فرضاً ورداً ، واذا كذب ملاعن نفسه لحقه الولد ونقضت القسمة .

﴿ فصل ﴾[2]

والسدس لسبعة :

الاول : لأم مع فرع وارث ، أو جمع من اخوة أو أخوات .

الثاني : ولو احد من ولدها .

الثالث : ولبنت ابن فأكثر مع بنت صلب .

الرابع : ولأخت لأب فأكثر ، مع شقيقة .

الخامس : لأب .

السادس : أو جد مع فرع وارث .

---

(١) ما بين القوسين من الكويتية

(٢) جعل حكم السدس بفصل خاص خلافاً لقاعدته في باقي الفروض.

السابع ، ولجدة فأكثر معه اولا مع تساو.

وتحجب قربى بعدى مطلقاً، ولا يرث أكثر من ثلاث(وبنجم) في غير لحوق بجمع ★ أم أم ، وأم أب ، وأم أبي أب ، وإن علون أمومة فلا ميراث لام أبي أم ، ولا لام أبي جدة .

والمتحاذيات ، ام ام ام ، وام ام اب ، وام ابي اب .

ولذات قرابتين ، مع ذات قرابة ثلثا السدس ، وللاخرى ثلثه فلو تزوج بنت عمته فأتت بولد فجدته ام ام امه ، وام ابي أبيه ، وبنت خالته فجدته ام ام ام ، وام ام اب ، ولا يمكن ان ترث جدة لجهة مع ذات ثلاثة ، فلو تزوج هذا الولد بنت خالته فالجدة المذكووة ام ام ام ام ، وام ام ام اب ، وام ام ابي اب .

فرع : للأب والجد ثلاث حالات ، يرثان بتعصيب فقط ، مع عدم فرع وارث وبفرض فقط مع ذكوريته وبفرض وتعصب مع أنوثيته .



﴿ باب العصبات ﴾

النساء كلهن صاحبات فرض ، وليس فيهن عصبة بنفسه الا لمعتقـة .

والرجال كلهم عصبات بأنفسهم،سوى زوج وأخ لام والاخوات مع البنات عصبات ، والبنات وبنات الابن والاخوات الشقيقات ،او لاب كل واحدة منهن مع أخيها عصبة به له مثلا ما لهـا .

وحكم المعاصب أخذ كل التركة اذا انفرد ، او ما أبقت الفروض وان لم يبق شيء سقط كزوج وأم واخوة لام واخوة لاب او لابوين ، او أخوات لاب او لابوين معهن اخوهن وهو المشؤوم للزوج نصف وللأم سدس ، وللاخوة للام ثلث ، وسقط سائرهم وتسمى مع ولد الابوين « المشتركة » و« الحمارية» ، ولو كان مكانهم أخوات لأبوين او لاب عالت الى عشرة وتسمى « ذات الفروخ » و « الشريحية» — ومتى عدمت العصبة من النسب ، ورث المولى المعتق ولو أنثى ، ثم عصبته الاقرب فالاقرب كنسب ، ثم مولاه كذلك ثم المرد ثم الرحم ، ومتى كان العصبة عماً او ابنه او ابن اخ انفرد بالارث دون

اخواته ، ، ومتى كان احدهم زوجا او أخاً لأم اخذ فرضه وشارك الباقين .

وتسقط اخوة الام بما يسقطها ، فبنت وابنا عم احدهما اخ لأم للبنت النصف ومابقي بينهما نصفين .

ومن خلف أخوين لام احدهما ابن عم فالثلث بينهمافرضاً ،والباقي لابن العم تعصيباً ، فتصح من ستة ، لابن العم خمسة ، وللآخر واحد .

وان كانوا ثلاثة اخوة احدهم ابن عم ، فالثلث بينهم على ثلاثة ، والباقي لابن العم ، وتصح من تسعة ، ومن نكح امرأة وأبوه ابنتها ، فابن الاب عم وابن الابن خال ، فيرثه مع عم له خاله دون عمه ، لأن خاله ابن أخيه ، ولو خلف الاب فيها أخاً وابن ابنه هذا ، وهو اخو زوجته ، ورثه لأنه ابن ابنه ، دون أخيه ويقال فيها زوجة ورثت ثمن التركة وأخوها الباقي .

ولو كان الاب نكح الأم فولده عم ولد ابن وخاله .

ولو تزوج رجلان كل منهما أم الآخر فولد كل منهما عم الآخر .



﴿ باب الحجب ﴾

الحجب بالوصف يدخل على جميع الورثة وبالشخص نقصانا كذلك وحرمانا فلا يدخل على خمسة الزوجين والابوين والولدين ، ولا يرث ابعد بتعصيب مع أقرب .

وأقرب العصبة ابن فابنه وان نزل فأب فأبوه وان علا فأخ لابوين فلأب فابن اخ لابوين ، فلاب وان نزلا وأعمام فأبناؤهم كذلك ، فأعمام أب فأبناؤهم كذلك ، فأعمام جد فأبناؤهم كذلك فلا يرث بنوا أب أعلى مع بني أب أقرب منه ، وان نزلت درجتهم فيسقط كل جد بأب ، وجد وابن أبعد بأقرب وكل جدة بأم [وكل جدة][1] بعدى بقربى مطلقاً .

ولا يحجب أب امه او ام أبيه ، ويسقط الاشقاء باثنين بالابن وان نزل وبالاب الاقرب ، والاخوة للاب بالشقيق ايضاً ، وابنهما بجد وان علا ، والاعمام بابن الاخ وان نزل ، وولد الام بفروع الميت مطلقاً ، وباصوله الذكور .

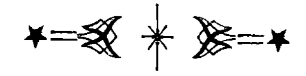
---

(١) ما بين القوسين ليس في نسخة ابن مانع . ز

وتسقط بنات الابن بينتي الصلب ، مالم يعصبهن ذكر بازائهن او انزل منهن وهو المبارك .

ولا يعصب ذات فرض اعلا ولا من هي انزل ، وهكذا كل بنات ابن بينات ابن اعلى منهن، وكذا اخوات لاب مع اخوات لابوين الا انه لا يعصبهن الا أخوهن ، وحيث عصب البنات الاخوات ، حجبن من بعدهن .

ومن لا يرث لا يحجب مطلقاً الا الاخوة ، فقد لا يرثون ويحجبون الام أو الجد نقصانا .



﴿ باب الجد والأُخوة ﴾

الجد معهم مطلقاً كأخ بينهم ، فان لم يكن معهم ذو فرض فله خير أمرين ، المقاسمة او ثلث جميع المال .

وضابط كونها خيراً له ان يكونوا أقل من مثليه ، كجد وأخ او أخت او أختين او ثلاث او اخ واخت ، فزوجة وجد واخت من أربعة ، وتسمى «مربعة الجماعة» فان كانوا مثليه استوى له الامران كأخوين او اربع أخوات ، فان زادوا تعين له الثلث كثلاثة اخوة ، او خمس أخوات .

فان كان معهم ذو فرض فله خير ثلاثة أمور ؛ المقاسمة ، او ثلث الباقي ، أو سدس جميع المال . هذا كله حيث بقي بعد ذي الفرض أكثر من السدس ، فان لم يبق غيره كبنتين وأُم وجد ، أو بقي دونه كزوج وبنتين وجد ، أو لم يبق شيء كبنتين وزوج وأُم وجد فللجد السدس إن كان أو يعال له .

وتسقط الأخوة مطلقاً ، إلا في « الأكدرية » وهي زوج وأُم وجد وأُخت شقيقة أو لأب ، للزوج النصف وللأم ثلث وللجد سدس وللأخت نصف ، وتعول لتسعة ثم يقسم نصيب الأخت

والجد بينهما ، أربعة على ثلاثة لا تنقسم وتباين ، فتضرب ثلاثة في تسعة .

فتصح من سبعة وعشرين، للزوج تسعة وللأم ستة وللجد ثمانية وللأخت أربعة .

ولا عول في مسائل الجد ، ولا فرض للأخت معه ابتداء في غيرها ، والشقيقة وإن فرض لها في المعادة ، فانما هو بعد المقاسمة .

فان كان مكان الأخت أخ سقط ،وأخت أخرى أو أخ انحجبت الأم إلى السدس ، ويبقى لهما السدس ولا عول .

وإن لم يكن في «الأكدرية» زوج ، فللأم ثلث ، فما بقي فبين جد وأخت على ثلاثة ، وتصح من تسعة وتسمى « الخرقاء » لكثرة أقوال الصحابة فيها و «المسبعة» و «المسدسة» و «المخمسة» و «المربعة» و « المثلثة » و « العثمانية » و « الشعبية » و « الحجاجية » .



فصل

فان اجتمع مع الجد والشقيق ولد الأب عده الشقيق على الجد إن احتاج لعده، ثم يأخذ الشقيق ما بيده.

فجد وأخ شقيق وأخ لأب فللجد ثلث، وللشقيق ثلثان.

وزوجة وجد وأخ شقيق وأخ لأب، للزوجة ربع وللجد ثلث الباقي، وللشقيق النصف.

وجد وشقيقة وأخت لأب من أربعة له سهمان وللشقيقة سهمان، ولا شيء لولد الأب، إلا إن كان الشقيق أختاً واحدة، وفضل بعد حصة الجد أكثر من النصف فتأخذ النصف وما فضل فلولد الأب.

فجد وشقيقة وأخ وأخت لأب، فللجد ثلث، وللأخت نصف، ولولدي الأب سدس على ثلاثة، فتصح من ثمانية عشر ومن ذلك الزيديات الأربع العشرية، وهي جد وشقيقة وأخ لأب، والعشرينية جد وشقيقة وأختين لأب، ومختصرة زيد أم وجد وشقيقة وأخ وأخت لأب، وتسعينية زيد، أم وجد وشقيقة وأخوان وأخت لأب.

﴿ باب أصول المسائل ﴾

متى كانت الورثة كلهم عصبات فأصل المسألة من عدد رؤوسهم، فان كان فيهم أنثى فالذكر برأسين والأنثى برأس، فان كان هناك صاحب فرض فأصل المسألة هو مخرج فرضها أو فروضها.

وأصول المسائل: سبع، اثنان، وثلاث، وأربع، وثمان ولا تعول، وست واثنا عشر، وأربع وعشرون وتعول، فغير العائل هو ما فيه فرض أو فرضان من نوع.

فالنصف والربع والثمن نوع، والثلثان والثلث والسدس نوع، فنصفان كزوج وشقيقة أو لأب وتسميان «اليتيمتين»، أو نصف والبقية كزوج وأخ [واب][1] من اثنين وثلثان، أو ثلث والبقية، أو هما من ثلاثة وربع والبقية، أو مع نصف من أربعه وثمن والبقية، أو مع نصف من ثمانية.

وتسمى المسألة التي لا عول فيها ولا رد «العادلة» لاستواء مالها

(١) في نسخة ابن مانع، وأخ.

وفروضها ، والتي تعول ما فرضها نوعان فأكثر (والعول زيادة في السهام ونقص في الأنصباء) .

فاذا اجتمع مع النصف سدس أو ثلث أو ثلثان فمن ستة،وتصح بلا عول ، كزوج وأم وأخوين لأم وتسمى مسألة « الالزام » وتعول تواليا الى سبعة ؛ كزوج وأختين لغير أم ، وهذه أول فريضة عالت في الاسلام .

والى ثمانية كزوج وأم وأخت لغير أم وتسمى « المباهلة » ، والى تسعة كزوج وولدي أم وأختين لغيرها وتسمى « الغراء » و « المروانية » .

والى عشرة كزوج وأم وأختين لأم وأختين لغيرها وتسمى « أم الفروخ » .

وربع مع ثلثين أو ثلث أو سدس من إثني عشر .

وتصح بلا عول كزوجة وأم وأخ لأم وعم، وتعول أفراداً الى ثلاثة عشر كزوج وأم وبنتين ، والى خمسة عشر كزوج وبنتين وأبوين ، والى سبعة عشر كثلاث زوجات وجدتين ، وأربع أخوات لأم ، وثمان أخوات لغيرها ، وتسمى « أم الأرامل » ـ ولا بد في هذا الأصل أن يكون الميت أحد الزوجين ـ .

وثمن مع سدس أو ثلثين أو معهما من أربع وعشرين ، وتصح بلا عول كزوجة وبنتين وأم .

واثني عشر أخاً وأختاً وتسمى «الدينارية» و « الركابيه » وتعول الى سبعة وعشرين لا غير ، كزوجة وبنتين وأبوين،وتسمى «البخيلة» لقلة عولها و « المنبرية » لأن « علياً » سئل عنها وهو على المنبر فقال : صار ثمنها تسعاً . ولا يكون الميت فيها إلا زوجاً .



﴿ باب تصحيح المسائل ﴾

إذا انكسر سهام فريق عليه ، نظرت بين الفريق وسهامه ، فان تباينا كثلاثة وإثنين ، ضربت عـدد الفريق ، ويسمى جزء السهم في أصل المسألة أو مبلغها ، بالعول إن عالت ، فما بلغ فمنه تصح .

وإن توافقا كأربع وست ، رددت الفريق الى وفقـه ، وضربت ـ كما مر ـ ثم من له شيء أخذه مضروباً في جزء سهمها ، فيصير لكل واحد من الفريق عدد ما كان له أو وفقه ، ويتأتى الانكسار على فريق في كل الأصول ، فان كان على أكثر من فريق نظرت بين كل فريق وسهامه بالموافقة والمباينة لا غير ، فالموافق ترده لوفقه ، والمباين تبقيه بحاله ، ثم تنظر بين الرؤوس والرؤوس بالنسب الأربع المماثلة ، والمداخلة والموافقة والمباينة ، فان تماثلت كلها فأحدها جزء السهم ، او تداخلت [فأكبرها] [1] ، أو تباينت فالحاصل من ضرب بعضها في بعض ، أو توافقت فالحاصل من ضرب أوفاقها .

ويتأتى الانكسار على فريقين ، في غير أصل اثنين ، وعلى ثلاث

(١) في بعض النسخ ، فأكثرها .

إنما يتأتى فيما يعول كجدتين وثلاثة إخوة للأم وعمين، وعلى أربعة إنما يتأتى فيما يعول في إثني عشر، وأربع وعشرين كزوجتين وثلاث جدات وخمسة إخوة لأم وعمين، ولا يزيد على أربعة في غير الولاء.

ومتى تباينت الرؤوس والسهام ـ كما ذكر ـ سميت «صماء» لا تتمشى على قواعدنا.

مسألة الامتحان وهي؛ أربع زوجات وخمس جدات وسبع بنات [وتسعة][1] أعمام، لأنا لا نورث أكثر من ثلاث جدات.

فرع: إن فني أكثر العددين بالأقل فتداخلان، فان لم يفنهما إلا عدد ثالث غير الواحد فتوافقان ولا عكس.



(١) في نسخة ابن مانع والكويتية، سبعة.

﴿ باب المناسخات ﴾

وهي أن يموت ورثة ميت ، أو بعضهم قبل قسمة تركة ، ولها ثلاث صور ؛

الاول : أن تكون ورثة الثاني يرثونه كالأول ، فيقسم بين من بقي ولا يلتفت للأول أو يجعل كأن الثاني لم يكن ، كميت ترك بنين وبنات ثم مات بعضهم عن بعض ، وكأبوين وزوجة وابنين وبنتين منهما ، ماتت بنت ثم الزوجة ثم الابن ثم الأب ثم الأم ، فانحصر ميراث الجميع بين الابن والبنت الباقيين أثلاثاً .

الثاني : أن يرث ورثة كل ميت غيره كأخوة خلف كلٌّ بنيه ، فاجعل مسائلهم كعدد انكسرت عليه سهامه ، وصحح ـ كما ذكرنا في باب التصحيح ـ فلو خلف أربعة بنين فمات أحدهم عن ابنين والثاني عن ثلاثة ، والثالث عن أربعة ، والرابع عن ستة ، فالمسألة الأولى من أربعة ، ومسألة الابن الأول من اثنين ، والثاني من ثلاثة ، والثالث من أربعة ، والرابع من ستة ، فالاثنان تدخل في الأربعة ، والثلاثة في الستة ، فاضرب وفق الأربعة في الستة يحصل إثنا عشر ، ثم في المسألة

الأولى يحصل ثمانية وأربعون، الورثة كل ابن إثنا عشر تقسم عليهم .

الثالث : ما عدا ذلك وهو ثلاثة أقسام ؛

الأول : أن تقسم سهام الميت الثاني على مسألته، فتصح المسألتان مما صحت منه الأولى ، كرجل خلف زوجة وبنتاً وأخاً ، ثم ماتت البنت عن زوج وبنت وعمها ، فلها أربعة ومسألتها من أربعة فصحتا من ثمانية .

الثاني : أن لا تنقسم عليها بل توافقها ، فتضرب وفق مسألته في الأولى ، ثم من له شيء من الأولى أخذه مضروباً في وفق الثانية ، ومن له شيء من الثانية أخذه مضروباً في وفق سهام الثاني ، كأن تكون الزوجة أما للبنت ، فتكون ماتت عن زوج وبنت وأم وعم ، فتصح مسألتها من اثني عشر توافق سهامها بالربع، فتضرب ربعها ثلاثة في الأولى تكن أربعة وعشرين .

الثالث : أن لا تنقسم ولا توافق فتضرب الثانية في الأولى، ثم من له شيء من الأولى أخذه مضروباً في الثانية ، ومن له شيء من الثانية أخذه مضروباً في سهام الثاني ، كأن تخلف البنت بنتين ، فتكون ماتت عن بنتين وزوج وأم وعم، فتعول مسألتها لثلاثة عشر ،فاضربها في الأولى تكن مائة وأربعة ، وإن مات ثالث فأكثر جمعت سهامه من الأولتين فأكثر ، وعملت كثانٍ مع أول .

وربما اختصرت المسائل بعد التصحيح بالموافقة بين السهام ، بأن يكون بجميعها كسر تتفق فيه جميع السهام ، فترد المسألة الى ذلك الكسر ، وترد سهام كل وارث اليه ليكون أسهل في العمل ، كزوجة وابن وبنت ماتت البنت ، فتصح المسألتان من اثنين وسبعين ، للزوجة ستة عشر ، وللابن ستة وخمسون ، وتتفق سهامها بالأثمان ، فترد المسألة الى ثمنها تسعة ، وسهام الزوجة لاثنين ، والابن لسبعة .

وإذا ماتت بنت من بنتين وأبوين قبل القسمة ، سئل عن الميت الأول ، فان كان رجلاً فالأب جد وارث في الثانية ، ويصحان من أربعة وخمسين ، وإلا فأب أم ويصحان من اثني عشر وتسمى « المأمونية » .



﴿ باب قسمة التركات ﴾

إذا كانت التركة معلومة وأمكن نسبة سهام كل وارث من المسألة بجزء ، فله من التركة بنسبته ، كزوج وأبوين وابنتين ، المسألة من خمسة عشر والتركة أربعون ديناراً ، فللزوج ثلاثة وهي خمس المسألة ، فله خمس التركة ، ثمانية دنانير ، ولكل واحد من الأبوين ثلثا خمس المسألة، فله ثلثا الثمانية ، ولكل واحدة من البنتين مثل ما للابوين ثلثاً .

وان شئت قسمت التركة على المسألة او وفقها — على وفق المسألة — وضربت الخارج بالقسم في نصيب كل وارث ، فما اجتمع فهو نصيبه ، وان شئت قسمت المسألة على التركة ، فما خرج فاقسم عليه نصيب كل وارث بعد بسطه من جنس الخارج ، فما خرج فنصيبه .

وان شئت قسمت التركة في المناسخات على المسألة الاولى ، ثم نصيب الثاني على مسالته وكذا الثالث ، وان قسمت على قراريط الدينار وهي اربعة وعشرون ، فاجعل عددها كتركة معلومة ،واعمل على ماذكر ، فان كانت السهام كثيرة واردت علم سهم القيراط فاقسم

المسالة على اربعة وعشرون فما خرج فهو سهم القيراط ، كأن كانت ستمائة فاقسمها على ستة لانها احد ضلعي القيراط ، يخرج مائة أقسمها على الضلع الآخر وهو اربعة يخرج خمسة وعشرون وهي سهم القيراط .

وان قسمت وفق السهام على وفق القيراط ، اخذت سدس الستمائة ، وهو مائة فتقسم على سدس الاربعة والعشرين وهو اربعة ، فيخرج خمسة وعشرون،وان اخذت ثمن الستمائة وهو خمسةوسبعون، وقسمته على ثمن الاربعة وعشرين ، وهو ثلاثة يخرج خمسةوعشرون، وكذلك كل عدد قسمةعلى آخر ، فاذا عرفت سهم القيراط ، فكل من له سهام فاعطه بكل سهم من سهام القيراط قيراطاً ، فان بقي له من السهام مالا يبلغ قيراطاً فانسبه الى سهم القيراط واعطه مثل تلك النسبة .

وان كان في سهام القيراط كسر فابسط القراريط الصحاح من جنس الكسر وضم الكسر اليها ، واحفظ المجتمع ، ثم من له شيء من المسألة اضربه في مخرج الكسر واحسب له بكل قدر عددالبسط قيراطاً ، وان بقي مالا يبلغ مجموع البسط فانسبه منه وأعطه مثل تلك النسبة .

وان كانت سهام التركة دون الاربع والعشرين فانسبها اليها ،

واحفظ بسط الكسر ثم من له شيء من المسألة فاضربه في مخرج الكسر ، واحسب له بكل قدر عدد البسط قيراطاً ، كزوج وثلاثة اخوة واختين ، تصح من ستة عشر نسبتها للاربعة والعشرين ثلثان ، فمخرج الكسر ثلاثة وبسطه اثنان ، فلزوج ثمانية اضربها في ثلاثة باربعة وعشرين ، احسب له كل اثنين بقيراط يكن اثني عشر قيراطاً وكذا الاخوة .

وان كانت التركة سهاما من عقار ، كثلث وربع فاجمعها من قراريط الدينار واقسمها كما ذكر ، فثلث دار وربعها أربعة عشر قيراطاً،فاجعلها كأنها دنانير وأعمل كما سبق كزوج وام واختين لاب، فالمسألة من ثمانية للزوج ثلاثة هي ربعها وثمنها ، واذا قسمت السهام على المسألة ، فللزوج ربع أربعة عشر قيراطاً وثمنها ، وهو خمسة قراريط وربع من جميع الدار ، وللام سهمان هما ربع التركة ، فتعطيها ثلاثة ونصف ، وللاخت مثل الزوج .

وان شئت وافقت بينها وبين المسألة وضربت المسألة ان باينت السهام ، او وفقها ان وافقتها في مخرج سهام العقار ، ثم من له شيء من المسألة اضربه في السهام الموروثة من العقار او وفقها ، فما بلغ فانسبه من مبلغ سهام العقار فما خرج فهو سهام العقار فما خرج فهو سهام نصيبه ، في المسألة المذكورة ليس بين الثمانية والسبعة موافقة ، فاضرب الثمانية

في مخرج السهام ، وهو اثنى عشر تكن ستة وتسعين ، للزوج من المسألة ثلاثة مضروبة في سبعة باحد وعشرين ، فانسبها لستة وتسعين تجدها ثمنها وثلاثة أرباع ثمنها، فله من الدار مثل تلك النسبة ،وللأخت مثله، وللأم سهمان في سبعة بأربعة عشر وهي ثمن الستة وتسعين وسدس ثمنها ، فلها من الدار مثل تلك النسبة .

ومثال الموافقة زوج وأبوان وابنتان ، والتركة ربع دار وخمسها ، فالمسألة من خمسة عشر ومخرج السهام عشرون ، فالمسألة توافق السهام الموروثة من العقار بالثلث لانها تسعة ، فترد المسألة الى ثلثها خمسة ، ثم تضربها في مخرج سهام العقار وهي عشرون تكن مائة ، فللزوج من المسألة الثلث[لانها تسعة فترد المسألة الى ثلثها خمسة ثم تضربها في مخرج سهام العقار ، وهي من المسألة][1] ثلاثة في وفق سهام العقار ثلاثة تبلغ تسعة،انسبها للمائة تكن تسعة أعشار عشر، ولكل واحد من الابوين سهمان في ثلاثة بسبعة ، وهي ستة أعشار عشر الدار ، ولكل بنت أربعة في ثلاثة باثني عشر ، وهي عشر الدار وعشر عشرها .

وان انقسمت سهام العقار على المسألة ، فاقسمها من غير ضرب في شيء ، كزوج وأم وثلاث أخوات مفترقات ، والتركة ربع دار

(١) ما بين القوسين من الدوسرية والكويتة وليس في نسختي ابن مانع وآل الشطي .

وخمسها ، المسألة من تسعة ، ومخرج سهام العقار عشرون، الموروث منها تسعة منقسمة على المسألة للزوج منها ثلاثة وهي عشر الدار ونصف عشرها ، وللأخت من الابوين مثل ذلك ، ولكل واحدة من الباقيات نصف عشرها .

فرع : لو قيل كم تركة من خلف أربعة بنين ، فأخذ الاكبر دينار وخمس مابقي ، وأخذ الثاني دينارين وخمس مابقي ، وأخذ الثالث ثلاثة دنانير وخمس مابقي ، وأخذ الرابع جميع مابقي ، وكل واحد أخذ حقه من غير زيادة او نقص .

فالجواب ؛ ستة عشر ديناراً .

ولو قال صحيح لمريض أوصى فقال : انما يرثني امرأتاك، وجدتاك، وأختاك ، وعمتاك ، وخالتاك .

فالجواب ؛ ان كل واحد منهما تزوج بجدتي الآخر أم أمه وأم أبيه ، فأولد المريض كل منهما بنتين ، فهما من أم أبي الصحيح عمتا الصحيح ، ومن أم أمه خالتاه ، وقد كان أبو المريض تزوج أم الصحيح ، فأولدها بنتين وتصح من ثمانية واربعين .

﴿ باب الرد ﴾

وهو زيادة في الانصباء ونقصان السهام عكس العول حيث لم تستغرق الفروض التركة ولا عاصب ، رد فاضل على كل ذي فرض بقدره ، ولو انتظم بيت المال ما عدا الزوجين فلا رد عليهما ، فان رد على واحد أخذ الكل ، وعلى جماعة من جنس كبنات فسواء ، وان اختلف جنسهم فخذ عدد سهامهم من اصل ستة دائماً ، فجدة وأخ لأم تصح من اثنين ، وأم وأخ لأم من ثلاثة ، وأم وبنت [من اربعة ، وأم وبنتان] [1] من خمسة ولاتزيد عليها لانها لو زادت سدساً آخر لا استغرقت الفروض .

فان انكسر على فريق منهم ضربته في عدد سهامهم لافي الستة كأم وثلاثة اخوه لأم، فتضرب الثلاثه في الثلاثة بتسعة،وان كان معهم احدالزوجين فاعمل مسالة رد، ثم زوجية واقسم مافضل عن فرض الزوجية على مسألة الرد فان انقسم كأم وأخوين لام وزوجة ، والا فاضرب مسالة الرد في مسألة الزوجية للتباين ، ثم اضرب لذي الزوجية في مسألة الرد ولذي الرد في الفاضل عن مسألة الزوجية ، فزوج وجدة وأخ

(١) ما بين القوسين من نسخة آل الشطي والدومرية .

لأم تضرب مسألة الرد اثنان في مسألة الزوج اثنان تصح من أربعة ، ومكان زوج زوجة تضرب مسألة الرد في مسألتها تكون ثمانية ، وزوجة وشقيقة وأخت لأب من ستة عشر ، وزوجة وبنت وبنت ابن من اثنين وثلاثين ، ومعهن جدة في أربعين ، وإن حصل انكسار بعد عمل المسألتين فالموافق ترده لوفقه ، والمباين تبقيه بحاله .

فزوجة وبنت وثلاث جدات من اثنين وثلاثين، للزوجة أربعة، وللبنت أحد وعشرون، وللجدات سبعة تباينهن فالثلاث جزء سهمها ، اضربها في اثنين وثلاثين بست وتسعين ، للزوجة أربعة في ثلاثة باثني عشر ، وللبنت أحد وعشرون في ثلاثة بثلاثة وستين ، وللجدات سبع في ثلاث باحد وعشرين .

وأربع زوجات وست بنات وجدتان من أربعين، للزوجات خمس تباينهن ، وللجدات سبع كذلك ، وللبنات ثمان وعشرين توافق بالنصف ، فاضرب وفق رؤوس البنات ثلاثة في رؤوس الزوجات باثني عشر ، وهي جزء السهم ، فتضربها في أربعين بأربع مائة وثمانين .



﴿باب ذوي الأرحام﴾

وهم كل قرابة ليس بذي فرض ولا عصبة .

وأصنافهم أحدعشر ؛ ولدالبنات لصلب أو لابن، وولد الأخوات وبنات الاخوة وبنات الأعمام ، وولد ولد الأم ، والعم لأم والعمات ، والأخوال والخالات ، وأبو الأم ، وكل جدة أدلت بأب بين أمين أو بأب أعلى من الجد ، ومن أدلى بهم .

ويورثون بتنزيلهم منزلة من أدلوا به ، فولد بنت لصلب أو لابن وولد الاخت كأم كل ، وبنت أخ وعم وولد ولد أم كآبائهم ، وأخوال وخالات ، وأبو أم كأم ، وعم وعمات من أم كأب ، وأبو أم أم وأخواها وأختاها وأم أبي جد بمنزلتهم .

ثم يجعل نصيب كل وارث لمن أدلى به ، فان أدلى جماعة بوارث واستوت منزلتهم منه ، فنصيبه لهم ذكر كأنثى ، فبنت أخت وابن وبنت لأخرى للأولى النصف وللأخرى وأخيها النصف بالسوية

وإن اختلفت جعلت المدلى به كالميت وقسمت نصيبه بينهم على ذلك ، كثلاث خالات مفترقات وثلاث عمات كذلك ، فالثلث بين

الخالات على خمسة ، والثلثان بين العمات كذلك ، فاكتف بأحدهما واضربها في ثلاثة تكن خمسة عشر للخالة لأبوين ثلاثة ، ولأب سهم ولأم سهم ، وللعمة لأبوين ستة ، ولأب سهمان ولام سهمان .

وإن خلف ثلاثة أخوال مفترقين فلذي الام سدس، والباقي لذي والابوين ويسقطهم أبو الام .

وان خلف ثلاث بنات عمومة مفترقين ، فالكل لبنت ذوي الابوين ، وإن أدلى جماعة بجماعة ، جعلت كأن المدلي بهم أحياء ، وأعط نصيب كل وارث لمن أدلى به ، فثلاث بنات أخت لأبوين ، ومثلهن لأب ومثلهن لأم ، وثلاث بنات عم ، فللأول النصف ، وكل من الآخرين السدس ، يفضل سدس لبنات العم ، ثم تضرب ثلاثة في ستة بثمانية عشر ، لبنات الأخت لأبوين تسعة ، وللجميع تسعة وهن تسعة ، وان أسقط بعضهم بعضاً عمل به فعمة وابنة أخ المال للعمة .

ويسقط بعيد من وارث بأقرب ، كبنت بنت واخرى انزل ، الا ان اختلفت الجهة ، فينزل بعيد حتي يلحق بوارث سقط به أقرب اولا ، كبنت بنت بنت ، وبنت أخ لأم ، الكل للأولى ، او خالة أب فأم أبي أم ، الكل للثانية .

والجهات ثلاثة ؛ أبوة ، وأمومة ، وبنوة .

فتسقط بنت بنت أخ ببنت عمة ، ويرث مدلٍ بقرابتين بهما ، كابن بنت بنت ، هو ابن بنت أخرى ومعه بنت بنت بنت اخرى ، فللابن الثلثان وللبنت الثلث ، فان كانت أمهما واحدة فله ثلاثة أرباع المال ، وللزوج او زوجة مع ذي رحم فرضه بلا حجب ولا عول ، والباقي لهم كانفرادهم ، فلبنت بنت وبنت أخت او أخ لا لأم ، بعد فرض الزوجية الباقي بالسوية .

وتصح من أربعة ومعه خالة وعمة ، او خالة وبنت عم ، او بنت ابن عم ، فللزوج النصف والباقي للخالة ثلثه ، وللعمة او بنت العم ثلثاه ، وتصح من ستة .

وان خلفت زوجا وابن خال أبيها وبنتي أخيها ، فللزوج النصف ، والباقي كأن التركة بين ذوي الأرحام ، فابن خال أبيها يدلي بعمته وهي جدة الميتة ، فيرث السدس من الباقي ، ولبنتي أخيها باقيه ، وهو خمسة بينهما نصفين .

فتصح من اربعة وعشرين للزوج اثني عشر ولابن خال أبيها سهمان ، ولكل بنت خمسة ، ولا يعول هنا إلا أصل ستة الى سبعه كخالة وست بنات وست أخوات متفرقات ، وكأبي أم وبنت أخ لأم ، وثلاث بنات وثلاث أخوات مفترقات ، لذات الابوين النصف ثلاثة

ولذات الأب سدس ، والأم سدس ، ولبنت الأخ للأم سدس ، ولأبي الأم سدس عائل .

فرع : مال من لا وارث له معلوم لبيت المال ، وليس وارثاً فانما يحفظ المال الضائع وغيره ، فهو جهة ومصلحة ، وان قال بعض الورثة لا حاجة لي بالميراث اقتسمه بقية الورثة ويوقف سهمه .



﴿ باب ميراث الحمل ﴾

يرث الحمل ويثبت له الملك بمجرد موت مورثه بشرط خروجه حياً .

فمن مات عن حمل يرثه فطلب بقية ورثته القسمة ، وقف له الاكثر من إرث ذكرين ، كزوجة حامل وابن او [ابنين][1]، كزوجة حامل وأبوين ودفع لمن لا يحجبه إرثه كاملا ، ولمن يحجبه حجب نقصان أقل ميراثه ، ولا يدفع لمن يسقط شيء ، كزوجة حامل واخوة أو أخوات ، فاذا أولد كما فرضنا أخذ الموقوف والا رد او رجع ، وربما يفرض انثى لا غير ، كزوج وأخت لابوين وامرأة أب حامل ، او ذكراً كبنت وعم وامرأة أخ حامل ، ويرث ويورث ان استهل صارخاً بعد وضعه كله .

(ويتجه) ولو دون ستة أشهر ★ أو عطس أو تنفس وطال زمن التنفس ، او ارتضع او وجد منه ما يدل على حياته كحركة طويله (وسعال) لا يسيرة او اختلاج او تنفس يسير .

---

(١) مابين القوسين ليس في نسخة ابن مانع .

وإن ظهر بعضه فاستهل ، ثم انفصل ميتاً فكما لو لم يستهل ، وان اختلف ميراث توأمين واستهل أحدهما وأشكل أخرج بقرعة ، ولو مات كافر بدرانا عن حمل منه لم يرثه للحكم باسلامه قبل وضعه ، وكذا من كافر غيره ، كان يخلف أمة حاملاً من غير أبيه فتسلم قبل وضعه ((ويتجه)) او يموت أبوه ★

ويرث صغير حكم باسلامه بموت أحد أبويه ، ومن خلف أماً مزوجة وورثة لا تحجب ولدها لم توطأ، قيل لا ينبغي وقيل يحرم حتى تستبرأ ليعلم أحامل او لا ، فان وطئت ولم تستبرأ فاتت به بعد نصف سنة من وطيء لم يرثه ، كما لو لم يطأ وأتت به لفوق أربع سنين .

والقائلة ان ألد ذكراً لم يرث ولم أرث والا ورثنا ، هي أمة حامل من زوج حر قال سيدها : إن كان حملك انثى فانت وهي حرتان ، ومن خلفت زوجا وأما واخوة لأم وامرأة أب حاملاً ، فهي القائلة ان ألد انثى ورثت ، لا ذكراً وعكسه امرأة أخ او ابن مع بنتين .



﴿ باب ميراث المفقود ﴾

من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة كاسرٍ وتجارة وسياحة وطلب علم ، انتظر به تتمة تسعين سنة منذ ولد ، فان فقد ابن تسعين اجتهد الحاكم ، وان كان الظاهر من فقده الهلاك ، كمن يفقد من بين أهله ، او في مهلكة كدرب الحجاز أو بين الصفين حال الحرب ، او غرقت سفينة ونجا قوم وغرق قوم انتظر به تتمة أربع سنين منذ فقد، ثم يقسم ماله بين الاحياء حينئذ ويزكى قبله لما مضى ، وان قدم بعد قسم أخذ ماوجده بعينه ورجع على من أخذ الباقي ، فان مات مورثه زمن التربص ، أخذ كل وارث اليقين ووقف الباقي .

فاعمل مسالة حياته ثم موته ثم اضرب احداهما او وفقها في الاخرى واجتزىء باحداهما ان تماثلتا وبا كثرهما ان تناسبتا ، وباخذ وارث منهما لا ساقط باحداهما اليقين .

فان قدم أخذ نصيبه والا فحكمه كبقية ماله خلافاً له ، فيقضى منه دينه في مدة تربصه ولباقي الورثة الصلح على مازاد عن نصيبه ،

فيقتسمونه كاخ مفقود في « الاكدرية » فتكون ماتت عن زوج ، وأم وجد وأخت وأخيها المفقود .

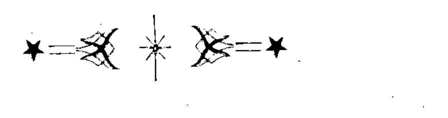
فمسالة الحياة من ثمانية عشر ومسالة الموت من سبعة وعشرين والجامعة اربعة وخمسون للموافقة بالأتساع، فالزوج ثمانية عشر وللام تسعة ، وللجد من مسالة الحياة تسعة وللأخت منها ثلاثة وللمفقود ستة يبقى تسعة ولهم الصلح على كل الموقوف ، ان حجب أحد او لم يرث كام وجد وشقيقة وأخت لأب فقدت، فالحياة من اربعة وعشرين والموت من تسعة والجامعة اثنان وسبعون للموافقة بالاثلاث ، فللام اثنا عشر . وللشقيقه ستة عشر وللجد ثلاثون ، يبقى أربعة عشر موقوفة بينهم لاحق للمفقود فيها .

وكذا لو كان أخاً لأب عصب أخته مع زوج وشقيقة ، فالحياة من اثنين والموت من سبعة بالعول والجامعة اربعة عشر للتباين ، للزوج ستة وللشقيقة ستة ويوقف اثنان ، وإن بان المفقود ميتاً ولم يتحقق أنه قبل موت مورثه فالموقوف لورثة الميت الأول ،ومفقودان [فأكثر] [١] الخنائى في تنزيل ، فزوج وأبوان وابنتان فقدتا ، فمسألة حياتهما من خمسة عشر وموتهما من ستة وموت أحداهما من ثلاثة عشر فتضرب ثلث الستة في خمسة عشر ثم في ثلاثة عشر ، تكن ثلاث مائة

(١) ما بين القوسين ليس في نسخة ابن مانع . ز

وتسعين ثم تعطي الزوج والأبوين حقوقهم من مسألة الحياة مضروبة في اثنين ثم في ثلاثة عشر وتقف الباقي ، فان كان المفقود ثلاثة عملت لهم أربع مسائل ، أو أربعة فخمس مسائل ، وهلم جرا .

ومن أشكل نسبه فكمفقود ، ومن قال عن ابني أمتيه أحدهما ابني ثبت نسب أحدهما فيعينه ، فان مات فوارثه[1] فان تعذر أري القافة فان تعذر عتق أحدهما إن كان رقيقه بقرعة ، ولا يقرع في نسب ولا يرث ولا يوقف له ، ويصرف نصيبه لبيت المال .



(١) أي فوارثه يعينه لقيامه مقامه « كشاف القناع » .

باب ميراث الخنثى

وهو من له شكل ذكر رجل وفرج امرأة، أو ثقب مكان الفرج يخرج منه البول، ويعتبر أمره ببوله فبسبقه من أحدهما، وإن خرج منهما معاً اعتبر أكثرها، فان استويا فمشكل، فان رجي كشفه لصغره أعطي ومن معه اليقين، ووقف الباقي لتظهر ذكورته، بنبات لحيته أو إمناء من ذكره، أو أنوثته بحيض أو تفلك ثدي أو سقوطه أو إمناء من فرج، فان مات أو بلغ بلا أمارة أخذ نصف إرثه لكونه ذكراً فقط، كولد أخي الميت أو عمه، كزوج وبنت وولد أخ خنثى تصح من ثمانية، للزوج سهمان وللبنت خمسة وللخنثى سهم، أو انثى فقط كزوج وشقيقته وولد أب خنثى وتصح من ثمانية وعشرين، للخنثى سهمان ولكل واحد من الأخيرين ثلاثة عشر، وإن ورث بهما متساوياً كولد أم فله السدس مطلقاً أو معتق فعصبة مطلقاً، وإن ورث بهما متفاضلاً عملت المسألة على أنه ذكر ثم على أنه أنثى ثم تضرب إحداهما أو وفقها في الأخرى وتجتزىء باحداهما إن تماثلتا أو بأكثرهما إن تناسبتا وتضربها في اثنين ثم من له شيء من إحدى المسألتين اضربه في الأخرى في التباين، وفي الوفق في التوافق،

وتجمع ماله منهما إن تماثلتا ، أو من له شيء من أقل العددين مضروب في نسبة أقل المسألتين إلى الأخرى ثم يضاف الى ماله من أكثرهما إن تناسبتا ، فابن وبنت وولد خنثى مسألة ذكورته من خمسة وأنوثته من أربعة ، فاضرب إحداهما في الأخرى للتباين تكن عشرين ثم في الحالين تكن أربعين .

للبنت سهم من أربعة في خمسة وسهم من خمسة في أربعة تسعة ، والذكر سهمان في خمسة وسهمان في أربعة بثمانية عشر ، وللخنثى سهم في خمسة وسهمان في أربعة ثلاثة عشر ، وزوج وأم وولد أب خنثى مسألة ذكورته من ستة وأنوثته من ثمانية فاضرب ستة في أربعة للتوافق تكن أربعة وعشرين ثم في الحالين تكن ثمانية وأربعين ، وزوجة وولد خنثى وعم مسألة ذكورته من ثمانية وكذا مسألة أنوثته فاجتزىء باحداهما للتماثل واضربها في الحالين تكن ستة عشر ، وأم وبنت وولد خنثى وعم مسألة ذكورته من ستة وتصح من ثمانية عشر ومسألة أنوثته من ستة وتصح منها فاجتزىء بالثمانية عشر للتناسب واضربها في حالين تكن ستة وثلاثين .

وإن كانا خنثيين فأكثر نزلتهم بعدد أحوالهم ، فتجعل الاثنين أربعة أحوال وللثلاثة ثمانية والأربعة ستة عشر وللخمسة اثنين وثلاثين ، وكلما زادوا واحداً تضاعف عدد أحوالهم ، فما بلغ من

ضرب المسائل اضربه في عدد أحوالهم ، فاجمع ما حصل لهم في الأحوال كلها مما صحت منه قبل الضرب في عدد الأحوال ، هذا إن كانوا من جهة واحدة ، كابن وخنثيين ، وإن كانوا من جهات ، كولد خنثى وولد أخ خنثى وعم خنثى ، جمعت ما لكل واحد في الأحوال وقسمته على عددها فما خرج فنصيبه .

ولك في عمل مسائل الخنثى طريقة أُخرى وهي : أن تنسب نصف ميراثه الى جملة التركة ثم تبسط الكسور التي تجمع معك من مخرج يجمعها لتصح منه المسألة ، كأب وولد خنثى ، فللخنثى في حالة النصف وفي حالة الثلث،فله نصفهما ربع وسدس وللابن في حال نصف وفي حال ثلثان ، فله نصفهما ربع وثلث،فابسطها لتصح بلا كسر تكن إثني عشر ، للابن ربعها وثلثها سبعة ، وللخنثى ربعها وسدسها خمسة .

وإن صالح مشكل من معه على وقف له صح إن صح تبرعه ، وكمشكل من لا ذكر له ولا فرج ، ولا ما فيه علامة ذكر أو أنثى .

قال « الموفق » : وجدنا في عصرنا شخصين :

احدهما ليس له في قُبُلِهِ إلا لحمة كالربوة يرشح البول منها على الدوام وأرسل يسألنا عن التحرز من النجاسة سنة عشر وستمائة .

والثاني : ليس له إلا مخرج واحد فيما بين المخرجين منه يتغوط ويبول . قال : وحدثت أن بالعجم شخصاً ليس له مخرج قبل أو دبر ، وإنما يتقيأ ما يأكله ويشربه .

﴿ باب ميراث الغرقى ومن عمي موتهم ﴾

إذا علم موت متوارثين معاً ، فلا وارث وإن جهل أسبق أو علم ثم نسي أو جهلوا عينه ، فان لم يدع ورثة كل سبق الآخر ورث كل ميت صاحبه من تلاد[1] ماله دون ماورثه من الميت معه ، فيقدر أحدهما مات أولاً ، ويورث الآخر منه ثم يقسم ما ورثه على الاحياء من ورثته ، ثم يصنع بالثاني كذلك .

في أخوين أحدهما مولى زيد والآخر مولى عمرو يصير مال كل واحد لمولى الآخر .

وفي زوج وزوجة وابنهما خلف امرأة أخرى وأماً وخلفت ابناً من غيره وأباً ، فمسألة الزوج من ثمانية وأربعين لزوجة الميت ثلاثة ، لابيها سدس ، ولابنها الحي ما بقي ترد مسالتها الى وفق سهامها بالثلث اثنين ولابيه الميت معه أربعة وثلاثون ، لام أبيه سدس ولأخيه لامه سدس وما بقي لعصبته فهي من سته توافق سهامه الاربعة وثلاثين بالنصف ،

(١) « المال التالد » : هو المال القديم الأصلي الذي ولد عندك ، وضده الطارف .

فاضرب ثلاثة في وفق مسألة الام اثنين بستة فاضربها في المسألة الاولى ، وهي ثمانية وأربعون تكن مائتين وثمانية وثمانين ومنها تصح .

ومسألة الزوجة من أربعة وعشرين ، لان فيها زوجاً وأباً وابنين ، فمسألة الزوج منها تقسم على اثني عشر ، ومسألة الابن منها تقسم على ستة ، دخل وفق مسالة الزوج اثنان في مسألة الابن ستة فاضرب ستة في أربعة وعشرين تكن مائة وأربعة وأربعين .

ومسألة الابن من ثلاثة فمسالة أمه من ستة ولا موافقة، ومسالة أبيه من اثني عشر فاجتزىء بضرب وفق سهامه ستة في ثلاثة تكن ثمانية عشر .

وإن ادعوا السبق ، ولا بينة أو تعارضتا تحالفا ولم يتوارثا ، ففي امرأة وابنها ماتا ، فقال زوجها : ماتت فورثناها ثم ابني فورثته ،وقال أخوها مات ابنها فورثته ثم ماتت فورثناها ، حلف كلٌ على إبطال دعوى صاحبه ، وكان مخلف الابن لأبيه ، ومخلف المرأة لأخيها وزوجها نصفين .

ولو عين ورثة كل موت أحدهما وشكوا هل مات الآخر قبله أو بعده ، ورث من شك في موته من الآخر ، ولو مات متوارثان

عند الزوال أو الطلوع أو الغروب ، أحدهما بالمشرق والآخر بالمغرب ورث من بالمشرق لموته قبله ، لأن الشمس وغيرها تزول وتطلع وتغرب في المشرق قبل المغرب بناء على اختلاف الزوال[1] وإلا فقد قال « الامام أحمد » : الزوال في جميع الدنيا واحد لا يختلف ، وأنكر على المنجمين أنه يتغير في البلدان .



(١) وهذا هو الصحيح من المذهب كما ذكر في الانصاف ٣٤٧/٧ .

﴿ باب ميراث أهل الملل ﴾

لا يرث مباين في دين إلا بالولاء ، وإذا أسلم كافر قبل قسم ميراث مورثه المسلم ولو مرتداً ، أو زوجة في عدة وفاة لا زوجاً ولا من عتق بعد ، أو مع موت نحو أبيه قبل القسم ، وإن كان الوارث واحداً ، فمتى تصرف في التركة وحازها فهو كقسمها، وأنت حر آخر حياتي عتق وورث .

ويرث الكفار بعضهم بعضاً، ولو أن أحدهما ذمي والآخر حربي أو مستأمن والآخر ذمي أو حربي إن اتفقت أديانهم .

وهم ملل شتى ، لا يتوارثون مع اختلافها ولا بنكاح لا يقرون عليه لو أسلموا ، ومخلف كفر ببدعة ، كجهمي ومشبه [1] إذا لم يتب

(١) الجهمي: من ينسب في عقيدته الى جهم بن صفوان من أهل الكوفة ، وهم من الجبرية الخالصة ، القائلون بأن الانسان مجبر غير مخير ، فهو كالريشة في مهب الريح . لا يملك من أمره شيئاً . ومذهبهم ضال باطل ، مخالف لأهل السنة والجماعة .

والمشبه : نسبة الى طائفة المشبهة ويسمون بالمجسمة والكرامية ، وهم أصحاب محمد بن كرّام ، يثبتون الصفات لله . ولكن ينتهون إلى التجسيم والتشبية ومذهبهم أيضاً ضال باطل مخالف لأهل السنة والجماعة .

وزنديق ومنافق في ولا يرثون أحداً ، ويرث مجوسي ونحوه أسلم أو حاكم الينا بجميع قراباته ، وكذا وطء شبهة .

فلو خلف أمه وهي أخته من أبيه وعماً ، ورثت الثلث بكونها أما والنصف بكونها أختاً والباقي للعم، فان كان معها أخت أخرى لم ترث بكونها أما إلا السدس لأنها انحجبت بنفسها وبالأخرى .

ولو أولد بنته بنتاً بتزويج فخلفها وعماً ، فلهما الثلثان والبقية لعمه، فان ماتت الكبرى بعده فالمال للصغرى لأنها بنت وأخت ، فان ماتت قبل الكبرى فلها ثلث ونصف والبقية للعم ، فلو تزوج الصغرى فولدت بنتاً وخلف معهن عماً فلبناته الثلثان وما بقي له ، ولو مات بعد بنته الكبيرة فللوسطى النصف وما بقي لها وللصغرى بالاخوة فتصح من أربعة ، للصغرى واحد والباقي للأخرى ، ولو ماتت بعده الوسطى فالكبرى أم وأخت لأب والصغرى بنت وأخت لأب فللأم السدس وللبنت النصف وما بقي لهما بالتعصيب ، فلو ماتت الصغرى بعدها فأم أمها أخت لأب فلها الثلثان وما بقي للعم ، ولو ماتت بعده بنته الصغرى فللوسطى بأنها أم سدس ولهما ثلثان بانهما أختان لأب وما بقي للعم ، ولا ترث الكبرى لأنها جدة مع أم .

وإذا مات ذمي لا وارث له من أهل الذمة كان ماله فيئاً ، وكذا ما فضل من ماله عن إرثه ، كمن ليس له وارث إلا أحد الزوجين .

﴿ باب ميراث المطلقة ﴾

ويثبت لهما في عدة رجعية ، ولها فقط مع تهمته بقصد حرمانها بأن أبانها في مرض موته المخوف ابتداءاً وسألته أقل من ثلاث فطلقها ثلاثاً أو علقه فيه على ما لا بد لها منه شرعاً كصلاة وصوم ، أو عقلاً كأكل ونوم ، أو على مرضه أو فعل له ففعله فيه ، أو على تركه فمات قبل فعله، أو علق إبانة ذمية أو أمة على إسلام أو عتق أو علم أن سيدها علق عتقها بعد فأبانها اليوم أو أقر أنه أبانها في صحته ولم يثبته .

أو وكل فيها من يبينها متى شاء فأبانها في مرضه ، أو قذفها في صحته ولاعنها في مرضه ، أو وطأ عاقل نحو أم زوجته به ولو لم يمت أو يصح منه بل لسع أو أكل ولو قبل الدخول ، أو انقضت عدتها قبل موته ما لم تتزوج أو ترتد ولو أسلمت أو بانت بعد .

وله فقط إن فعلت بمرض موتها المخوف ما يفسخ نكاحها ولو بردة ما دامت معتدة ، أو انقضت على ما في « الاقناع » إن اتهمت ، وإلا سقط كفسخ معتقة تحت عبد فعتق ثم ماتت، ويقطعه بينهما إبانتها في مرض الموت المخوف أو فيه بلا تهمة بأن سألته لأجنبي الخلع أو ثلاث أو الطلاق فثلثه ، وبقتل أحدهما الآخر أو علقها على فعل لها

منه بدٌّ ككلام أبويها ففعلته عالمة به ، أو في صحته على غير فعله فوجد في مرضه .

(وبتهم) ولا مواطأة * وكانت لا ترث كأمة وذمية ولو عتقت وأسلمت أو فسخت مريضة لعنة ، ومن أكره وهو عاقل وارث ولو نقص إرثه ، أو انقطع امرأة أبيه أو جده في مرضه على ما يفسخ نكاحها لم يقطع إرثها إلا أن يكون له امرأة ترثه سواها أو لم يتهم فيه حال الاكراه كمحجوب .

وترث من تزوجها مريض مضارة لنقص إرث غيرها ، ومن جحد إبانة امرأة ادعتها لم ترثه إن دامت على قولها الى موته .ومن خلف زوجات نكاح بعضهن فاسداً وإحداهن بائن وجهل الحال أخرج بقرعة .

وإن طلق متهم أربعاً وانقضت عدتهن وتزوج أربعاً سواهن ورث الثمان بشرطه ، فلو كن واحدة وتزوج أربعاً سواها ورث الخمس على السواء .



﴿ باب الاقرار بمشارك في الميراث ﴾

إذا أقر كل الورثة وهم مكلفون ، ولو أنهم بنت أو ليسوا أهلاً للشهادة بمشارك أو مسقط كأخ أقر بابن ممكن للميت ولو من أمته فصدق ، أو كان صغيراً او مجنوناً ثبت نسبه ، ولو أنكر بعد تكليفه إن كان مجهولاً ولو مع منكر لا يرث لمانع وارثه إن لم يقم به مانع ، ويعتبر إقرار زوج ومولى ورثا ، وإن لم يكن إلا زوجة أو زوج فأقر بولد للميت من غيره فصدقه نائب إمام ثبت نسبه (ويتجه) وإلا أخذ نصف ما مع مقر * .

وإن أقر به بعض الورثة فشهد عدلان منهم أو من غيرهم أنه ولد الميت أو أقر به في حياته أو ولد على فراشه ثبت نسبه وإرثه ، وإلا ثبت نسبه من مقر وارث فقط ، فلو كان المقر به أخاً للمقر ومات المقر به ، أو عنه أو عن بني عم ورث المقر به ، وعنه وعن أخ منكر فارثه بينهما ويثبت نسبه تبعاً من ولد مقر أنكره فثبت العمومة .

وإن صدق بعض الورثة إذا بلغ وعقل ثبت نسبه، فلو مات مقر به قبل تصديقه لمقر وله وارث غير المقر اعتبر تصديقه وإلا فلا ،

ومتى لم يثبت نسبه أخذ الفاضل بيد المقر إن فضل شيء أو كله إن أسقطه .

فاذا أقر أحد ابنين بأخ فله ثلث ما بيده وهو سدس المال وبأخت فخمسه ، وبن ابن بابن فكل ما بيده .

ومن خلف أخاً من أب وأخاً من أم فأقر بأخ لأبوين ثبت نسبه وأخذ ما بيد ذي الأب ، وإن أقر به الأخ للأب وحده أخذ ما بيده ولم يثبت نسبه من الميت ، وإن أقر به الأخ للأم وحده أو بأخ سواه فلا شيء له .

والعمل بضرب مسألة الاقرار في مسألة الانكار وتراعى الموافقة ، ويدفع لمقر سهمه من مسألة الاقرار في الانكار ، ولمنكر سهمه من مسألة الانكار في الاقرار ، ولمقربه مافضل .

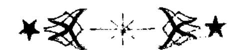
فلو أقر احد ابنين باخوين فصدقه أخوه في أحدهما ثبت نسبه ، فصاروا ثلاثة تضرب مسألة الاقرار في الانكار تكون اثني عشر ، للمنكر سهم من الانكار في الاقرار اربعة ، وللمقر سهم من الاقرار في الانكار ثلاثة .

والمتفق عليه ان صدق المقر مثل سهمه ، وإن انكر مثل سهم المنكر ، ولمختلف فيه مافضل وهو سهمان حال التصديق وسهم حال الانكار .

ومن خلف أبناً فأقر بأخوين بكلام متصل ثبت نسبهما [لو كذب أحدهما الآخر، وباحدهما بعد الآخر ثبت نسبهما] (١) ان كانا توأمين، وإلا لم يثبت نسب الثاني حتى يصدق الاول، وله نصف ما بيد المقر وللثاني ثلث مابقي.

وان اقر بعض ورثة بزوجة للميت فلها مازاد بيده عن حصته فلو مات المنكر فأقر ابنه بها كمل إرثها وان مات قبل انكار ثبت إرثها.

وان قال مكلف مات أبي وأنت أخي، او مات أبونا ونحن أبناؤه، فقال: هو أبي ولست أخي لم يقبل إنكاره، ومات أبوك وأنا أخوك، قال: است أخي فالكل لمقربه، وماتت زوجتي وأنت أخوها قال: لست بزوجها قبل انكاره.



(١) مابين القوسين ليس في نسخة ابن مانع.

﴿ فصل ﴾

إذا أقر وارث في مسأله عول بمن يزيله ، كزوج وأختين أقرت إحداهما بأخ ، فاضرب مسألة الاقرار ثمانية في الانكار ، سبعة بستة بخمسين واعمل على ماذكر ، الزوج اربعة وعشرون وللمنكر ستة عشر وللمقر سبعة وللأخ تسعة .

فان صدقها الزوج فهو يدعي اربعة والأخ يدعي اربعة عشر فاقسم التسعة على مدعاهما ، الزوج سهمان وللأخ سبعة ، فان كان معهم أختان لأم ضربت وفق مسألة الاقرار ثمانية في مسألة الانكار ، اثنين وسبعين ، للزوج ثلاثة من الانكار في وفق الاقرار اربعة وعشرون ولولدي الأم ستة عشر ، وللمنكرة مثله وللمقرة ثلاثة ، يبقى معها ثلاثة عشر ، للأخ منها ستة يبقى سبعة لا يدعيها أحد .

ففي هذه المسألة وشبهها تقر بيد من أقر ، فان صدق الزوج فهو يدعي اثني عشر ، والاخ يدعي ستة يكونان ثمانية عشر فاضربها في أصل المسألة ، وهي اثنان وعشرون لان الثلاثة عشر ، لا تنقسم عليها ولا توافقها تبلغ الفاً ومائتين وستة وتسعين ، ثم من له شيء من اثنين و [سبعين][1] مضروب في ثمانية عشر ، ومن له شيء من ثمانية عشر مضروب في ثلاثة عشر وعلى هذا يعمل كل ماورد .

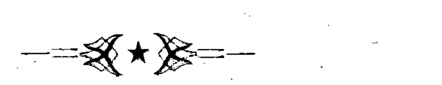
---

(١) في نسخة ابن مانع (تسعين)

باب ميراث القاتل

لا يرث من انفرد أوشارك في قتل مورثه ولو بسبب ، ان لزم قود او دية أو كفارة ، فلا ترث من شربت دواء فأسقطت من الغرة شيئاً ، ولا من سقى ولده ونحوه دواءً ، او أدبه او فصده او بطّ سلعته لحاجته فمات خلافا « للموفق » .

ومالا يضمن بشيء من هذا كالقتل قصاصاً او حداً او دفعاً عن نفسه او بشهادة ، وكقتل عادلٍ لباغ وعكسه فلا يمنع الارث .



باب ميراث المعتق بعضه

لا يرث رقيق ولو مدبراً او مكاتباً ، او أم ولد ولا يورث ويرث مبعض ويورث .

ويحجب بقدر جزئه الحر وكسبه وإرثه به لورثته ، فابن نصفه حر ، وأم وعم حران فله نصف ماله لو كان حراً ، وهو ربع وسدس ، وللأم ربع والباقي للعم .

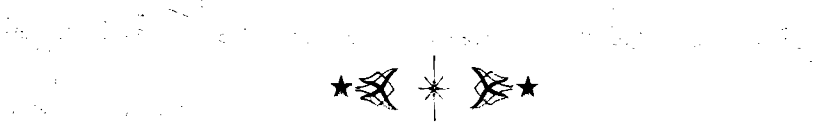
وكذا إن لم ينقص ذو فرض بعصبة ، كجدة وعم مع ابن نصفه حر فله نصف الباقي بعد إرث الجدة ، ولو كان معه من يسقطه بحريته التامة كأخت وعم حرين فله نصف ، وللاخت نصف مابقي فرضاً وللعم مابقي .

وبنت وأم نصفهما حر وأب حر ، للبنت نصف مالها لو كانت حرة وهو ربع ، وللام مع حريتها ورق البنت ثلث وسدس مع حرية البنت ، فقد حجبتها حريتها عن السدس ، فبنصفها تحجبها عن نصفه يبقى لها الربع لو كانت حرة ، فلها بنصف حريتها نصف وهو ثمن والباقي للاب ، وإن شئت نزلتهم أحوالا كتنزيل الخناثى .

وإذا كان عصبتان نصف كلٍ حر حجب أحدهما الآخر ، كابن وابن ابن ، او لا كأخوين وابنين لم تكمل الحرية فيهما ، ولهما مع عم او نحوه ثلاثة ارباع المال بالخطاب والاحوال ، ولابن وبنت نصفهما حر مع عم خمسة أثمان المال على ثلاثة ، ومع أم فلها السدس وللابن خمسة وعشرون من أصل اثنين وسبعين ، وللبنت اربعة عشر ، وللام مع الابنين سدس ، ولزوجة ثمن .

وابنان نصف أحدهما قن المال بينهما ارباعاً تنزيلاً لهما وخطاباً باحوالهما .

وان هايأ مبعض سيده أو قاسمه في حياته فكل تركته لورثته[1] .



(١) اي لورثة المبعض لأنه لم يبق لسيده معه حق كذا في « شرح المنتهى ».

فصل

ويرد على ذي فرض وعصبته إن لم يصبه بقدر حريته من نفسه ، لكن أيهما استكمل برد أزيد من قدر حريته من نفسه ، منع الزيادة ورد على غيره ان أمكن وإلا فلبيت المال ، فلبنت نصفها حر ، نصف بفرض ورد ، ولابن مكانها النصف بعصوبة والباقي فيهما لبيت المال ، ولابنين نصفهما حر ان لم يورثهما المال كله البقية مع عدم عصبته .

ولبنت وجدة نصفهما حر المال نصفان لا بفرض ورد ، ولا يرد هنا على قدر فرضيهما لئلا ياخذ من نصفه حر فوق نصف التركة ، ومع حرية ثلاثة ارباعهما ، المال بينهما ارباعاً بقدر فرضيهما لفقد الزيادة الممتنعة ، ومع حرية ثلثهما الثلثان بالسوية ،والباقي لبيت المال[1] .



(١) أي حتى لا يأخذ من ثلثه حراً اكثر من ثلث الارث .

﴿ باب الولاء ﴾

هو ثبوت حكم شرعي بعتق ، او تعاطي سببه .

فمن أعتق قناً او بعضه فسرى لباقٍ او عتق عليه برحم ، أو عوض أو كتابة او تدبير او إيلاد أو وصية فله عليه الولاء في جميع احكام التعصيب .

وعلى أولاده من ولاء زوجة عتيقة وسرية ، وعلى من له أولهم وإن سفلوا ولاؤه حتى ولو أعتقه بسائبة ، كاعتقتك سائبة او لا ولاء لي عليك ، او في زكاته او نذره او كفارته ، إلا إذا أعتق مكاتب رقيقاً أو كاتبه فادى فللسيد .

ولا يصح عتقه إلا باذن سيده ، ولا ينتقل ولاء ببيع مكاتب وعتقه عند مشتريه ، ويرثه ذو ولاء به عدم نسيب وارث ثم عصبته بعده الاقرب فالاقرب .

ومن لم يمسه رق وأحد أبويه عتيق والآخر حر الاصل ، او مجهول النسب فلا ولاء عليه ، ومن أعتق رقيقة عن حي بأمره فولاؤه لمعتق عنه ، وبدونه أو عن ميت فالمعتق إلا ان أعتقه وارث عن ميت له

تركته في واجب عليه فللميت ، ويصح عتقه ولو لم يتعين .

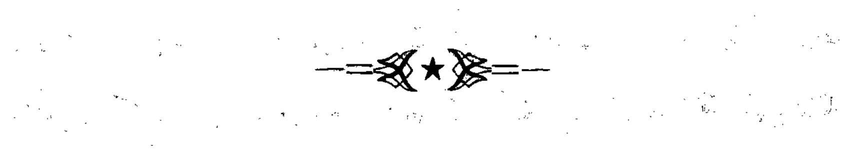
وان تبرع بعتقه ولا تركة أجزأ كاجنبي ولمتبرع الولاء .

قال احمد في الرجل يعتق عن الرجل : الولاء لمن أعتقه والاجر للمعتق عنه .

وأعتق عبدك عني او عني مجانا او ثمنه علي فلا عليه أن يجيبه ، وان فعل ولو بعد فراقه عتق ، والولاء لمعتق عنه ويلزمه ثمنه بالتزامه ، ويجزئه عن واجب مالم يكن قريبه وأعتقه ، وعلي ثمنه أو زاد عنك ففعل عتق .

ولزم قائلا ثمنه وولاؤه لمعتق ويجزئه عن واجب ، ولو قال اقتله على كذا فلغو .

وإن قال كافر : أعتق عبدك المسلم عني وعلي ثمنه. ففعل صح[1] ، وولاؤه للكافر، ويرث به ، وكذا كل من باين دين معتقة .



(١) صح لأنه انما يملكه ولا يتسلمه .

﴿ فصل ﴾

ولا يرث نساء بولاء إلا من أعتقن ، او أعتق من أعتقن ، أو كاتبن أو كاتب من كاتبن ، واولادهم ومن جروا ولاؤه .

ومن نكحت عتيقها فهي القائلة ؛ إن ألد أنثى فلي النصف ، وذكراً فالثمن وإن لم الد فالجميع .

ولا يرث به ذو فرض غير اب وجد مع ابن سدساً ، وجد مع اخوة ثلثاً ، ان كان أحظ له ، وترث عصبة ملاعنة عتيق ابنها .

وعند ابن أبي موسى إن لم يكن للمعتق عصبة ، ورثه الرجال من ذوي ارحام معتقه فان فقدوا فلبيت المال ، كما لو خلف بنت معتقه ومعتق أبيه فقط .

ولا يباع ولاء ولا يوهب ولا يوقف ولا يوصى به ولا يورث ، وإنما يرث به أقرب عصبة السيد اليه يوم موت عتيقة ، وهو المراد بالكبر في حديث «ميراث الولاء للكُبر [1] من الذكور» فلو مات سيد عن ابنين ثم أحدهما عن ابن ثم مات عتيقه فارثه لابن سيده ، ولو ماتا قبل العتيق وخلف أحدهما ابنا والآخر اكثر، ثم مات العتيق

---

(١) هو أكبر ولد المعتق . والحديث موقوف على عمر وغيره .

فارثه على عددهم ، ولو اشترى أخ وأخته اباهما ، فملك قنا فاعتقة ثم مات ثم العتيق ورثه الابن بالنسب، دون أخته بالولاء، وغلط فيها خلق كثير ويروى عن مالك سألت عنها سبعين قاضياً فاخطأوا ، ولو مات الابن (وبنعم) ولاعصبة له * ثم العتيق ورثت منه بقدر عتقها من الأب، والباقي بينهما وبين معتق امها ان كانت عتيقة .

ومن خلف ابناً وعصبة ولها عتيق فولاؤة وإرثه لابنها ، إن لم يحجبه نسيب وعقله وعلى عصبتها ، فاذا باد بنوها «وإن سفلوا» فلعصبتها دون عصبة بنيها .

« فصل »

في جر الولاء ودوره

من باشر عتقاً ، او عتق عليه لم يزل ولاؤه بحال (وبنعم) مالم يرق ثانياً ويعتق * فان تزوج عبد معتقة فولاء من تلد لمولى أمه ، فان اعتق الأب سيده جر ولاء ولده ، ولا يعود لمولى الأم بحال (وبنعم) مالم ينفه بلعان * .

ولا يقبل قول سيد مكاتب ميت أنه ادى وعتق ليجر الولاء ، وان عتق جد ولو قبل أب لم يجره ، ولو ملك الولد أباه ، عتق وجر ولاؤه وولاء اخوته لنفسه ، ويبقى ولاء نفسه لمولى أمه ، فلا يجره

كما لا يرث نفسه ، فلو أعتق هذا الولد عبداً ، ثم أعتق العتيق أبا معتقة ثبت له ولاؤه وجر ولاء معتقة ، فصار كل مولى الآخر ، ومثله لو أعتق حربي عبداً كافراً فسبى سيده فاعتقه ، وان سبي عتيق ، فرق ثم أعتق فولاؤه لمعتقة ثانياً(وبنجم) ولو الاول مسلماً ـ خلافاً له * ولا ينجز له ما للأول قبل رقه ثانياً من ولاء ولد وعتيق .

ولا يصح شراء ولا استرقاق حر مرتد .

واما دوره فكما لو اشترى بنتاً معتقة اباهما نصفين، فيعتق وولاؤه لهما ، وجر كل نصف [ولاء][1] صاحبه ، ويبقى نصفه لمولى الأم ، فلو ماتت الكبرى ثم الأب ، فللصغرى سبعة أثمان تركته نصف بالنسب ، وربع بكونها مولاة نصفه ، والربع الباقي لموالي الميتة وهم أختها وموالي أمها ، فللأخت نصفه وهو ثمن ، والثمن الباقي لموالي الأم .

فاذا ماتت الصغرى بعد ذلك كان مالها لمواليها وهم أختها الكبرى وموالي أمها نصفين ، فاجعل نصف الكبرى لمواليها أختها الصغرى ، وموالي أمها بينهم نصفين لكل نصفه وهو الربع ، فهذا الربع خرج من مال الصغرى لموالي أختها الكبرى ، ثم عاد اليها لأنها مولاة لنصف أختها وهذا هو الجزء الدائر ، فيكون لموالي الأم .

(١) ما بين القوسين غير موجود في بعض النسخ .

ولو اشترى ابن وبنت معتقة اباهما نصفين ، عتق وولاؤه لهما ، وجر كل نصف ولاء صاحبه ، ويبقى نصفه لموالي أمه ، فانمات الأب ورثاه ثلاثا بالنسب ، وان ماتت البنت بعده ورثها أخوها به ، فاذا مات فلموالي أمه نصف ، ولموالي أخته نصف ، وهم الأخ ومولى الأم ، فيأخذ مولى أمه نصفه وهو الربع ، ثم يأخذ الربع الباقي وهو الجزء الدائر ، لانه خرج من الأخ وعاد اليه .



﴿كتاب العتق﴾

هو تحرير الرقبة وتخليصها من الرق ، ومن أعظم القرب ، وأفضل الرقاب أنفسها عند أهلها وأغلاها ثمناً ، وفي «الفروع» ظاهره ولو كافرة وذكر وتعدد أفضل .

وسن عتق وكتابة من له كسب وكرها إن كان لا قوة له ولا كسب ، أو يخاف منه زنا او فساد ، وان علم او ظن ذلك منه حرم، وصح (وبنجز) ويجزيء في كفارة * [وشرط لصحة عتق كونه من مالك جائز التصرف وبنجز فلا][1] ولا يصح على الاصح ممن لا يبلغ خلافاً له *

وصريحه لفظ عتق ، وحرية كيف صرفا ، غير أمر ، ومضارع، واسم فاعل .

ويقع من هازل لا نائم ونحوه ، ولا ان نوى بالحرية نحو عفته وكرم خلقه ، ويحلف ، وأنت حر في هذا الزمن ، او البلد يعتق مطلقاً .

---

(١) ما بين القوسين سقط من نسخة ابن مانع .

وكنايته مع نيته ، خليتك ، وأطلقتك ، والحق بأهلك ، واذهب حيث شئت ولا سبيل او سلطان ، او ملك ، او رق ، او خدمة لي عليك وفككت رقبتك ، ووهبتك لله ، ورفعت يدي عنك الى الله وأنت لله ، او مولاي ، او سائبة ، وملكتك نفسك ، وللأمة أنت طالق ، او حرام .

وصريح قوله لمن يمكن كونه أباه : أنت أبي ، او ابنه : أنت ابني ، ولو كان له نسب معروف ، لا ان لم يمكن لكبر او صغر ونحوه ، ولم ينو به عتقه ، كأعتقتك ، او انت حر من الف سنة ، وكأنت بنتي لعبده ، وأنت ابني لأمته ، وبملك لذي رحم محرم بنسب ولو حملا ، وأب وابن من زنا ، او رضاع كاجنبيين ، ويعتق حمل لم يستثن بعتق أمه من حين عتق وانسراية ، ولولم يملكه ان كان موسراً بقيمة الحمل ، ويضمن قيمته لمالكه ، ويصح عتقه دونها .

ومن ملك بغير إرث ، جزءاً ممن يعتق عليه ، وهو موسر بقيمة باقية فاضلة ، كفطرة يوم ملكه عتق كله ، وعليه ما يقابل جزء شريكه من قيمة كله ، والا عتق ما يقابل ما هو موسر به .

وبارث لم يعتق الا ما ملك ولو موسرا ، وبفعل فمن مثل ولو بلا قصد (وبنيه)او غير جائز التصرف * برقيقه (وبنيه) ولو مكاتباً * فجدع أنفه او اذنه او خصاه او خرق او حرق عضواً منه ، عتق بلا

حكم وله ولاؤه وكذا لو استكرهه على الفاحشة ، او وطئ من لا يوطأ مثلها لصغر فأفضاها ، ولا عتق بخدش وضرب ولعن ، ومال معتق من فيء بغير أداء عند عتق لسيد (وبنجم) ولو حيلة *

﴿ فصل ﴾

ومن أعتق من قن جزءاً مشاعاً كنصف ونحوه ، او معيناً كأنف ويد لا نحو شعر وظفر وسن ، عتق كله ومن أعتق كل مشترك ولو أم ولد أو مدبراً او مكاتباً او مسلماً ، والمعتق كافر أو نصيبه وهو يوم عتقه موسر كامل بقيمة باقية عتق كله ، ولو مع رهن شقص الشريك وعليه قيمته مكانه ، ويضمن شقص من مكاتب بقيمته مكاتباً ، وإلا فما قابل ماهو موسر به ، والمعسر يعتق حقه فقط ويبقى حق شريكه .

ومن له نصف قن ولآخر ثلثه ولثالث سدسه ، فاعتق موسران حقهما معاً تساويا في ضمان باق وولائه ، وأعتقت نصيب شريكي لغو كقوله لقن غيره أنت حر من مالي أو فيه ، فلا يعتق ولو رضي سيده .

وأعتقت النصيب ينصرف الى ملكه ثم يسري ، ولو وكل

شريك شريكه فأعتق الوكيل نصفه ولا نيّة انصرف لنصيبه ، وأيهما سرى عليه لم يضمنه .

وان ادعى كل من موسرين ان شريكه اعتق نصيبه عتق المشترك لاعتراف كل بحريته ، وصار كل مدعياً على شريكه بنصيبه من قيمته ، ويحلف كل للسراية وولاؤه لبيت المال، مالم يعترف أحدهما بعتق فيثبت له ، ويضمن حق شريكه ويعتق حق معسر فقط مع يسر الآخر ومع عسريتهما لا يعتق منه شيء .

وإن كان عدلين فشهدا فمن حلف معه المشترك عتق نصيب صاحبه ، وأي المعسرين ملك من نصيب شريكه المعسر شيئاً عتق ولم يسر الى نصيبه .

ومن اتفقا على أنهما أعتقا نصيبهما دفعة واحدة فالولاء بينهما ، وإن ادعى كل شخص أنه المعتق وحده أو أنه السابق وتحالفا فالولاء بينهما نصفين ، ومن قال لشريكه الموسر : إن أعتقت نصيبك فنصيبي حر فأعتقه عتق الباقي بالسراية مضموناً ، وإن كان معسراً أعتق على كل نصيبه ، وإن أعتقت نصيبك فنصيبي حر مع نصيبك ففعل عتق عليهما مطلقاً .

ومن قال لأمته : إن صليت مكشوفة الرأس فأنت حرة قبله ، فصلت كذلك عتقت وصحت ، وإن أقررت بك لزيد فأنت حر قبله

فأقر به له صح إقراره فقط ، وإن أقررت بك لزيد فأنت حر مع أو ساعة إقراري ، ففعل لم يصحا .

ويصح شراء شاهدين لمن ردت شهادتهما بعتقه ، ويعتق كانتقاله لهما بغير شراء ولا ولاء لهما .

ومتى رجع بائع رد ما أخذ واختص بإرثه ، ويوقف إن رجع الكل حتى يصطلحوا ، وإن لم يرجع أحد فلبيت المال .

فصل

ويصح تعليق عتق بصفة ، كأن أعطيتني ألفاً فأنت حر ، ولا يملك إبطاله ما دام ملكه ، ولا يعتق بإبراء ويستمر التعليق ، فإذا أدى الألف كله عتق وما فضل عنه فللسيد ، وأنت حر في رأس الحول أو إلى أن يجيء فلان فحتى يوجد ، وله أن يطأ ويقف ، وينتقل ملك من علق عتقه [بصفة] [1] قبلها ، وإن عاد ملكه ولو بعد وجودها حال زواله عادت.

ويبطل تعليق بموت ، فقوله : إن دخلت الدار بعد موتي فأنت حر لغو ، ويصح أنت حر بعد موتي بشهر، فلا يملك وارث بيعه قبله، كموصٍ بعتقه قبله أو لمعين قبوله ، وكسبه بعد موت وقبل انقضاء

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

شهر لورثة ، وكذا اخدم زيداً سنة بعد موتي ثم أنت حر ، فلو أبرأه زيد من الخدمة بعد موته عتق في الحال .

وإن جعلها لكنيسة وهما كافران فأسلم قن قبل خدمته عتق مجاناً ، وإن خدمت ابني حتى يستغن فأنت حر ، فخدمه حتى كبر واستغنى عن رضاع عتق ، وإن فعلت كذا فأنت حر بعد موتي ففعله في حياة سيده صار مدبراً .

ويصح لا من رقيق تعليق عتق قن غيره بملكه (ويتجه) احتمال وكرقيق غير رشيد ولو ملكه بعد رشد * نحو إن ملكت فلاناً أو كل مملوك أملكه فهو حر (ويتجه) إذاً تعذر عتقه قناً عن كفارة ، ويحتمل إلا في اعتق عبدك عني * لا بغير ملكه نحو ، إن كلمت عبد زيد فهو حر ، فلا يعتق إن ملكه ثم كلمه ، وأول أو آخر قن أملكه أو يطلع من رقيقي حر ، فلم يملك أو يطلع إلا واحداً عتق .

ولو ملك اثنين معاً أولاً أو آخراً أو قال لأمته : أول ولد تلدينه حر فولدت [حيين][1] معاً عتق واحد بقرعة ، وآخر ولد تلدينه حر فولدت حياً ثم ميتاً ، لم يعتق حي وعكسه يعتق ، وإن ولدتهما وأشكل أخرج بقرعة .

وأول أمة وامرأة لي تطلع حرة أو طالق ، فطلع الكل أو اثنتان

---

(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ

معاً عتق وطلق واحدة بقرعة ، لا أنه لا يعتق شيء - خلافاً له - في مسائل متفرقة .

وقال : وإن قام اثنتان فأكثر معاً ثم قامت أُخرى وقع بمن قام أولاً ، وآخر قن أملكه حر فلك عبيداً ثم مات فآخرهم حر من حين ملكه و كسبه له .

ويحرم وطء أمة حتى يملك غيرها، وآخر من تدخل الحمام طالق فدخل بعضهن لم يحكم بطلاق واحدة منهن حتى ييأس من دخول غيرها بموته أو موتهن ، فيقع بآخرهن دخول من حين موته ، وكذا عتق ، ويتبع معتقه بصفة ولد كانت حاملاً به حال عتقها أو حال تعليقها لا ما حملته ووضعته بينهما .

وأنت حر وعليك ألف يعتق بلا شيء ، وعلى ألف أو بألف أو على أن تعطيني ألفاً أو بعتك نفسك بألف لا يعتق حتى يقبل ، وعلى أن تخدمني سنة يعتقه بلا قبول ، وتلزمه الخدمة ، وكذا لو استثنى خدمته مدة حياته أو نفعه مدة معلومة ، وللسيد بيعها للعبد أو غيره .

وإن مات سيد باثنائها رجع ورثة عليه بقيمة ما بقي من الخدمة ، ولو باعه نفسه بمال في يده صح وعتق وله ولاؤه، وجعلت عتقك اليك أو خيرتك ونوى تفويضه اليه فأعتق نفسه في المجلس عتق وإلا فلا ،

واشترني من سيدي بهذا المال واعتقني ، فاشتراه بعينه لم يصحا ،وإلا عتق ولزم مشتريه المسمى .

﴿ فصل ﴾

وكل مملوك أو عبد لي ، أو مماليكي أو رقيقي حر ، يعتق مدبروه ومكاتبوه وأمهات أولاده وشقص يملكه وعبيد عبده التاجر ، وعبدي حر ، أو أمتي حرة ، أو زوجته طالق ، ولم ينو معيناً عتق وطلق الكل ، لأنه مفرد مضاف فيعم .

وأحد عبدي أو عبيدي أو بعضهم حر ، ولم ينوه أو عينه ونسيه ، أو أدى أحد مكاتبيه وجهل او مات بعضهم أو السيد أقرع ، أو وارثه فمن خرج فحر من حين العتق ، ومتى بان لناس أو جاهل أن عتيقه أخطأته القرعة عتق ، وبطل عتق المخرج إذا لم يحكم بالقرعة.

وأعتقت هذا . لا . بل هذا . عتقا ، وكذا إقرار وارث ، وإن أعتق أحدهما بشرط فمات أحدهما أو باعه أو أعتقه قبل الشرط ثم وجد عتق الباقي كقوله له ولأجنبي أو بهيمة : أحدكما حر فيعتق وحده ، وكذا الطلاق .

﴿ فصل ﴾

ومن أعتق في مرضه جزءاً من مختص به أو مشترك أو دبره ومات وثلثه يحتمله كله عتق ، ولشريك ما يقابل حصته من قيمته.

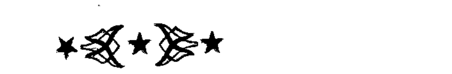
فلو مات قبل سيده عتق بقدر ثلثه ، ومن أعتق في مرضه ستة قيمتهم سواء وثلثه يحتملهم ، ثم ظهر دين يستغرقه بيعوا فيه ، وإن استغرق بعضهم بيع بقدره مالم يلتزم وارثة بقضائه فيهما ، وإن لم يعلم له مال غيرهم عتق ثلثهم، فان ظهر له مال يخرجون من ثلثه عتق من أُرق من حين العتق ، وتصرفهم كحر ، وإلا جزءناهم ثلاثة كل اثنين جزء، وأقرعنا بينهم بسهم حرية وسهمي رق ، فمن خرج له سهم الحرية عتق ورق الباقون

وإن كانوا ثمانية فان شاء أقرع بينهم بسهمي حرية وخمسة رق وسهم لمن ثلثاه حر ، وإن شاء جزأهم أربعة وأقرع بسهم حرية وثلاثة رق ثم أعادها لاخراج من ثلثاه حر ، وكيف أقرع جاز .

وإن أعتق عبدين ، قيمة أحدهما مائتان والآخر ثلاثمائة ، جمعت الخمسمائة فجعلتها الثلث ثم أقرعت ، فان وقعت على من قيمته مائتان

ضربتها في ثلاثة تكن ستمائة ، ثم تنسب منهـا الخمسمائة فيعتق خمسة أسداسه ، وإن وقعت على الآخر عتق خمسـة أتساعه ، وكل ما يأتي من هذا فسبيله أن يضرب في ثلاثة ، ليخرج بلا كسر .

ومن أعتق بهما من ثلاثة فمات أحدهم في حياته ، أقرع بينه وبين الحيين ، فان وقعت عليه رقا ، وعلى أحدهما عتق ، إذا خرج من الثلث ، وإن أعتق الثلاثة في مرضه، فمات أحدهم في حياته،أو وصى بعتقهم فمات أحدهم [بعده وقبل عتقهم أو دبرهم أو بعضهم، ووصى بعتق الباقين فمات أحدهم][1] أقرع بينه وبين الحيين .



(١) ما بين القوسين سقط من بعض النسخ .

﴿ باب التدبير ﴾

هو تعليق العتق بالموت ، فلا تصح وصية به ، ويعتبر كونه ممن تصح وصيته من ثلثه .

وإن قالا لعبدهما إن متنا فأنت حر فمات أحدهما عتق نصيبه ، وباقيه بموت الآخر .

وصريحه لفظ عتق ، وحرية معلقين بموته . ولفظ تدبير وما يتصرف منها، غير أمر ومضارع واسم فاعل، وكنايات عتق منجز تكون تدبيراً إذا علقت بالموت .

ويصح مطلقاً كأنت مدبر ، ولا يملك تقييده بعد بخلاف عكسه .

ومقيداً ، كان مت في عامي او مرضي هذا فأنت مدبر .

ومعلقاً ، كاذا قدم زيد فأنت مدبر .

ومؤقتاً ، كانت مدبراً ليوم او سنة .

وإن او متى او إذا شئت فأنت مدبر ، فشاء في حياة سيده صار مدبراً ، والا فلا ، كاذا مت فأنت حراً اولا ، او ان شئت بعد موتي فأنت حر .

وإذا قرأت القرآن فأنت مدبر ، فحتى يقرأ جميعه ، بخلاف إذا قرأت قرآنا .

وليس بوصية فلا يبطل بابطال ورجوع وجحود وأسر ورهن ، فان مات سيد عتق ، وأخذ من تركته قيمته رهناً .

ويصح وقف مدبر وهبته وبيعه ، ولو أمة او في غير دين ، ومتى عاد بغير وقف عاد التدبير .

وإن جنى بيع ، وان فدي بقي تدبيره ، وان بيع بعضه فباقيه مدبر ، وإن مات قبل بيعه عتق ، ان وفي ثلثه بها .

وما ولدت مدبرة بعده بمنزلتها، ويكون مدبراً بنفسه ، فلا يبطل تدبيره بنحو بيع وموت أمه ، فلو قالت ولدت بعده وانكر سيدها فقوله ، وان لم يف الثلث بمدبره وولدها أقرع ، وله وطؤها وإن لم يشترطه ، ووطىء بنتها إن لم يكن وطىء أمها . ويبطل تدبيرها بايلادها ، وولد مدبر من أمة نفسه ان صح تسرية كهو ، ومن غيرها كأمه.

ومن كاتب مدبرة او أم ولده، او دبر مكاتبه صح وعتق بأداء ، فان مات سيده قبله ، وثلثه تحتمل ماعليه عتق كله ، وإلا فبقدر ما يحتمله ، وسقط عنه بقدر ماعتق وهو على كتابته فيما بقي وكسبه ان عتق او بقدر عتقه لسيده ، لا لبسه (وينجم) المعتاد *

ومن دبر شقصاً لم يسر الى نصيب شريكه بمجرده بل بموته .

فان أعتقه شريكه سرى الى المدبر مضمونا ، ولو أسلم مدبر او قن او مكاتب لكافر ، الزم بازالة ملكه ، فان أبى بيع عليه .

ومن أنكر التدبير فشهد به عدلان او عدل وامرأتان او عدل وحلف مدبر معه ثبت التدبير ، وكذا الكتابة .

وحيث لا بينة حلف سيد على البت وورثة على نفي العلم ، فمن نكل منهم عتق نصيبه ولم يسر ، لان إعتاقه بفعل مدع ، ويبطل تدبير بقتل مدبر سيده (وبنحو) احتمال قتلاً يمنع الارث *



باب الكتابة

هو بيع سيد رقيق نفسه بمال، في ذمته مباح، معلوم يصح السلم فيه، منجم نجمين فصاعداً، يعلم قدر كل نجم ومدته او منفعته على أجلين، ولا يشترط أجل له وقع في القدرة على الكسب فيه ـ خلافاً له ـ

وتصح على خدمة مفردة او معها مال، إن كان مؤجلاً ولو إلى أثناء مدة الخدمة، وتسن لمن علم فيه خير (وهو هنا الكسب والامانة) وتكره لمن لا كسب له.

وتصح لمبعض ومميز لا منه، إلا باذن وليه. ولا من غير جائز التصرف، او بغير قول. ولا كتابة مرهون، وهي في المرض من رأس المال، لا من الثلث ـ خلافا لجمع ـ.

وتنعقد بكاتبتك على كذا مع قبوله، وان لم يقل فاذا أديت فأنت حر، ومتى أدى ما عليه وقبضه سيده او وليه، او أبرأه سيده او وارث موسر من حقه عتق كله، وإلا فرقيق على ما بقي عليه درهم.

وإن شرط عليه خدمة معلومة بعد العتق جاز ، وصح اشتراط عتق عند اداء أول نجم ، ومابقي فدين ، ومافضل بيد مكاتب فله ، وتنفسخ بموته قبل أدائه ، وما بيده لسيده .

ولا بأس بتعجيل مال كتابة ، ولو لوضع بعضه ، ويلزم سيد أخذ معجل بلا ضرر ، فان أبى جعله إمام في بيت المال[1] ، وحكم بعتقه ، ومتى بان - بعوض دفعه - عيب فله أرشه او عوضه برده ، ولم يرتفع عتقه .

ولو أخذ سيده حقه ظاهراً ثم قال : هو حر .فبان مستحقاً[2] لم يعتق وإن ادعى سيد تحريمه قبل ببينة ، وإلا حلف مكاتب ، ثم يجب أخذه ويعتق به ، ثم يلزمه رده الى من أضافه اليه ، وإن نكل حلف سيده ، وكذا كل ذي دين ومدين ، ولسيد قبض ما لا يفي [بدينه ودين كاتبه من دين له على من مكاتبه ، وتعجيزه لا قبل][3] ذلك عن جهة الدين ، والاعتبار بقصد سيد ، وفائدته يمينه عند النزاع .

---

(١) ثم أداه الى السيد وقت حلوله . كذا في « كشاف القناع »
(٢) اي مغصوباً ونحوه. كذا في « شرح المنتهى ».
(٣) مابين القوسين ليس في نسخة ابن مانع .

﴿ فصل ﴾

ويملك المكاتب كسبه ونفعه، وكل تصرف يصلح ماله، كبيع وشراء وإجارة واستئجار وأخذ بشفعة واستدانة، وتتعلق بذمته يتبع بها بعد عتق، فإن عجز تعلقت بذمة سيده وسفره كغريم، وله أخذ صدقة، ويلزم شرط تركهما كالعقد، فيملك [تعجيزه] (١) إن خالف، لا شرط نوع تجارة.

وينفق مكاتب على نفسه ورقيقه وولده التابع له كمن أمته، فإن لم يفسخ سيده كتابته لعجزه لزمته النفقة، وليس للمكاتب النفقة على ولده من أمة لغير سيده، ويتبعه من أمة سيده إن شرط.

ونفقة ولد مكاتب من مكاتبه، ولو لسيده على أمه لأنه يتبعها، وله أن يقتص لنفسه من جانٍ على طرفه، لا من بعض رقيقه الجاني على بعض، ولا أن يكفر بمال أو يسافر لجهاد أو يتزوج أو يتسرى أو يتبرع أو يعير أو يقرض أو يحابي أو يرهن أو يضارب أو يبيع نساء ولو برهن، أو يهب ولو بعوض، أو يتوسع في النفقة، أو يزوج رقيقه أو يحده، أو يعتقه ولو بمال، أو يكاتبه إلا باذن سيده.

---

(١) في بعض النسخ، تعليقه.

والولاء لسيده ، وله تأديب قنه وتعزيره وختنه ، وتملك رحمه المحرم بهبة ووصية ، وشراؤهم وفداؤهم، ولو أضر ذلك بماله، وله كسبهم ولا يبيعهم، فان عجز رقوا معه ، وإن أدى عتقوا معه، وكذا ولده من أمته ، وإن [أُعتق][1] صاروا أرقاء للسيد .

وله شراء من يعتق على سيده ، فان عجز عتق ،وإن أدى فرقيق.

وولد مكاتبة وضعته بعدها، يتبعها في عتق بأداء أو إبراء لا باعتاقها ، ولا إن ماتت وولد بنتها كولدها ، لا ولد ابنها .

وإن اشترى مكاتب زوجته انفسخ نكاحها ، وإن استولد أمته صارت أُم ولد ، وعلى سيده بجنايته عليه أرشها، وعليه بحبسه مدة أرفق الأمرين؛ من إنظاره مثلها[2]، أو أجرة مثله .



(١) في بعض النسخ ، أعتقوا . والظاهر أنه تصحيف .
(٢) أي بعد مدة الكتابة « شرح المنتهى »

﴿ فصل ﴾

ويصح شرط وطء مكاتبته لا بنت لها ، فان وطئها بلا شرط ، أو بنتها التي في ملكه ، أو أمتها أدب عالم تحريم منها ، ولها المهر ولو مطاوعة.

ومتى تكرر وكان قد أدى لما قبله لزمه آخر[1]، وإلا فلا ، وعليه قيمة أمتها إن أولدها، لا نحو بنتها، لأنه لا يصح لها بيعها ، ولا قيمة ولده من أمة مكاتبه أو مكاتبته ، وتصير إن ولدت أم ولد ، ثم إن أدت عتقت .

وإن مات وعليه شيء سقط وعتقت ، وما بيدها لورثته ولو لم تعجز ، وكذا لو أعتق سيد مكاتبه ، وعتقُهُ فسخ للكتابة،ولو في غير كفارة .

ومن كاتبها شريكان ثم وطئاها ، فلها على كل واحد مهر، وإن ولدت من أحدهما صارت أم ولده ، ولو لم تعجز ، ويغرم لشريكه قيمة حصته ، ونظيرها من ولدها ، وإن ألحق بهما صارت أم ولدهما يعتق نصفها بموت أحدهما، وباقيها بموت الآخر (وبنعبه) حيث لا سراية * وليس لسيد إجبار مكاتبته على تزويج .

(١) أي لزمه مهر آخر « شرح المنتهى »

﴿ فصل ﴾

ويصح نقل الملك في المكاتب حتى يوقف ، فاذا أدى بطل ، ولمشتر جهل الكتابة رد أو أرش ، وهو كبائع في عتق بأداء ، وله الولاء ، وعوده قناً بعجز ، وإن أدى لوارث فالولاء للسيد .

ولو اشترى كل من مكاتبي -شخص أو اثنين - الآخر صح شراء الأول وحده ، فان جهل أسبقهما بطلا ، وإن أسر فاشتري فأحب سيده أخذه بما اشتري به ، وإلا فأدى لمشتريه ما بقي من كتابته عتق ، وولاؤه له . ولا يحتسب عليه بمدة أسر ، فلا يعجز حتى يمضي بعد الأجل مثلها .

وعلى مكاتب جنى على سيده أو أجنبي ، فداء نفسه بقيمته فقط مقدماً على كتابة ، فان أداها مبادراً وليس محجوراً عليه عتق واستقر الفداء ، وإن قتله سيده لزمه الأقل ، وكذا إن أعتقه ، وتسقط فيهما إن كانت على سيده ، وإن عجز عن أرش جناية على سيده فله تعجيزه ، وإن كانت على غيره ففداه سيده لم يبع ، وإلا بيع فيهما قناً لا مكاتباً .

ويجب فداء جنايته مطلقاً بأقل من قيمته أو أرشها ، وإن استدان

تعلق بذمته فقط مقدماً مع حجر على دين كتابة ، فان عجز فليس لغريمه تعجيزه، بخلاف أرش ودين كتابته فيعجز فيهما، ويشترك رب دين وأرش بعد موته في تركته بالحصص ، ولغير محجور عليه تقديم أي دين شاء .

﴿ فصل ﴾

والكتابة عقد لازم لا يدخلها خيار ، ولا يملك أحدهما فسخها ، ولا يصح تعليقها على شرط مستقبل كبقية العقود اللازمة ، ولا تنفسخ بموت سيد وجنونه وحجر عليه ، ويعتق بأداء الى من يقوم مقامه أو وارثه .

وإن حل نجم فلم يؤده فلسيده الفسخ بلا حكم، ولو غائباً بلا إذن سيده ، وباذنه فلا، حتى يراسله الحاكم ، ويمضي زمن يمكنه، ويلزم إنظاره ثلاثاً ، لبيع عرض ولمال غائب دون مسافة قصر يرجو قدومه ، ولدين حال على مليء أو مودع .

ولمكاتب قادر على كسب، تعجيز نفسه إن لم يملك وفاءً لا فسخها، فان ملكه أجبر على أدائه ثم عتق،فان مات قبله انفسخت ، ويصح فسخها باتفاقهما .

ولو زوج السيد امرأة ترثه من مكاتبه ، ثم مات انفسخ النكاح ، ويلزم أن يؤدي الى من أدى كتابته ، ولوذمياً ربعها ، ولا يلزمه قبول بدله من غير الجنس ، فلو وضع السيد بقدره وهو أفضل أو عجله جاز .

ولسيد الفسخ بعجز عن ربعها ، وللمكاتب أن يصالح سيده عما في ذمته بغير جنسه ، بشرط حلول وتقابض ، ومن أُبري من كتابته عتق ، وإن أبرىء من بعضها فهو على كتابته فيما بقي .

﴿ فصل ﴾

وتصح كتابة عدد بعوض ويقسط على القيم يوم العقد ، ويكون كل مكاتباً بقدر حصته يعتق بادائها ، ويعجز بعجز عنها وحده ، وإن تضامنوا لم يصح ، ولو شرط في عقد فسد شرط لا عقد ، وإن أدوا أو اختلفوا في قدر ما أدى كل واحد ، فقول مدع أداء الواجب لا ما زاد .

ويصح أن يكاتب بعض عبده كنصفه ، فاذا أدى مثلي كتابته عتق كله ، وشقصاً من مشترك بغير إذن شريكه .

ويملك مكاتب من كسبه بقدره ، فاذا أدى ما كوتب عليه

ودفع الآخر ما يقابل حصته عتق كله، إن كان من كاتبه موسراً ، وعليه قيمة حصة شريكه ، وإن أعتقه الشريك قبل أدائه عتق عليه كله بشرطه ، وغرم قيمة مالشريكه مكاتباً .

ولهما كتابة عبدهما على تساوٍ وتفاضل ، ولا يؤدي اليهما إلا على قدر ملكيهما ، فان كاتباه منفردين فوفى أحدهما أو أبرأه عتق نصيبه خاصة ، إن كان معسراً وإلا كله .

وإن كاتباه كتابة واحدة ، فوفى أحدهما بغير إذن الآخر لم يعتق منه شيء ، ولم يصح القبض ، وله أخذ حصته منه، وإن كان باذنه عتق نصيبه ، وسرى بشرطه، وضمن نصيب شريكه بقيمته مكاتباً .

وإن كاتب ثلاثة عبداً فادعى الأداء اليهم، فأنكره أحدهم شاركهما فيما أقرا بقبضه ، ونصه تقبل شهادتهما عليه ، وقياس المذهب لا ، واختاره جمع .

ومن قبل كتابة عن نفسه وغائب صح كتدبير ، إن أجاز الغائب، وإلا لزمه الكل وعتق وحده .



﴿ فصل ﴾

وإن اختلفا في كتابة فقول منكر (ويتبعه) ويعتق إذا ادعاها السيد كما يأتي في الاقرار * وفي قدر عوضها أو جنسه أو أجلها أو وفاء مالها ، فقول سيد .

وإن قال قبضتها إن شاء الله أو زيد عتق ولم يؤثر ولو في مرضه ، ويثبت الأداء ويعتق بشاهد مع امرأتين أو يمين .

﴿ فصل ﴾

والفاسد كعلى خمر أو خنزير أو مجهول ، يغلب فيها حكم الصفة في أنه اذا أدى عتق، لا إن أبرىء، ويتبع ولد لا كسب فيها ولا يجب الايتاء ، ولكل فسخها .

وتنفسخ بموت سيد وجنونه وحجر عليه لسفه ، وإن وقعت غير منجمة بمباح معلوم. فقال الأكثر: باطلة من أصلها ، وكان الأولى تغليب حكم الصفة أيضاً قاله « ابن رجب » .

وإن كاتب ذمي قنه وترافعا الينا ، فان كانت صحيحة أقر العقد، أو فاسدة قبل تقابض أبطلناه .

﴿ باب أم الولد ﴾

من ولدت ولو بتحمل ما فية صورة ولو خفية من مالك ولو بعضها، أو مكاتباً أو سيده أو محرمة عليه أو أب مالكها إن لم يكن الابن وطأها، وتعتق بموته وإن لم يملك غيرها، وما في يدها لورثته غير ثياب لبس معتاد.

ولو وطئها وارث عمداً فلا حد، لأنه لم يرجع عتقها.

وإن وضعت جسماً لاتخطيط فيه كمضغة، لم تصر به أم ولد، وإن أصابها في ملك غيره بزنا أولاً، ثم ملكها حاملاً عتق الحمل إن ملكه، ولم تصر أم ولد، ومن ملك حاملاً فوطئها، حرم بيع الولد ويعتقه.

ويصح قوله لأمته: يدك أم ولدي، لا لابنها: يدك ابني، أو هو ابني. إن لم يقل ولدته في ملكي ـ خلافاً للمنتهى ـ هنا.

وأحكام أم ولد كأمة في إجارة واستخدام ووطء وسائر أمورها، إلا في تدبير أو ما ينقل الملك، كبيع غير كتابة، وكهبة ووصية ووقف أو إيراد له كرهن، وولدها من غير سيدها بعد إيلادها كهي، إلا أنه لا يعتق باعتاقها، أو موتها قبل سيدها بل بموته.

وإن مات سيدها وهي حامل فنفقتها لمدة حملها من مال حملها ، وإلا فعلى وارثه ، وكلما جنت أم ولد ، فداها سيدها بالأقل من أرش ، أو قيمتها يوم فداء معيبة بعيب الاستيلاد .

ولو اجتمعت أروش قبل إعطاء شيء منها ، تعلق الجميع برقبتها ، ولزم سيد الأقل من أرش أو قيمة ، فان لم تف تحاصوا بقدر حقوقهم ، فان ماتت قبل فداء لا بفعل سيد فلا شيء عليه .

وإن قتلت سيدها ولو عمداً عتقت ، ولوليه ـ إن لم يرث ولدها شيئاً من دمه ـ القصاص ، فان عفا على مال لزمها الأقل من قيمتها أو ديته كخطأ

ولا حد بقذف أم ولد ، وإن أسلمت أم ولد كافر ، منع من غشيانها ، وحيل بينه وبينها ، وأجبر على نفقتها إن عدم كسبها ، فان أسلم حلت له ، وإن مات كافراً عتقت .

وإن وطىء أحد اثنين أمتهما أدب ، ولزمه لشريكه من مهر بقدر حصته ، فلو ولدت صارت أم ولده وولده حر . ويستقر في ذمته ولو معسراً قيمة نصيب شريكه ، لا من مهر وولد ، كما لو أتلفها ، فان أولدها الثاني بعد فعليه مهرها ، وولده رقيق إن علم إيلاد شريكه ، وإن جهله فحر ، يفديه يوم الولادة .

تم بحمده - تعالى - طبع الجزء الثاني

من كتاب

غاية المنتهى

في

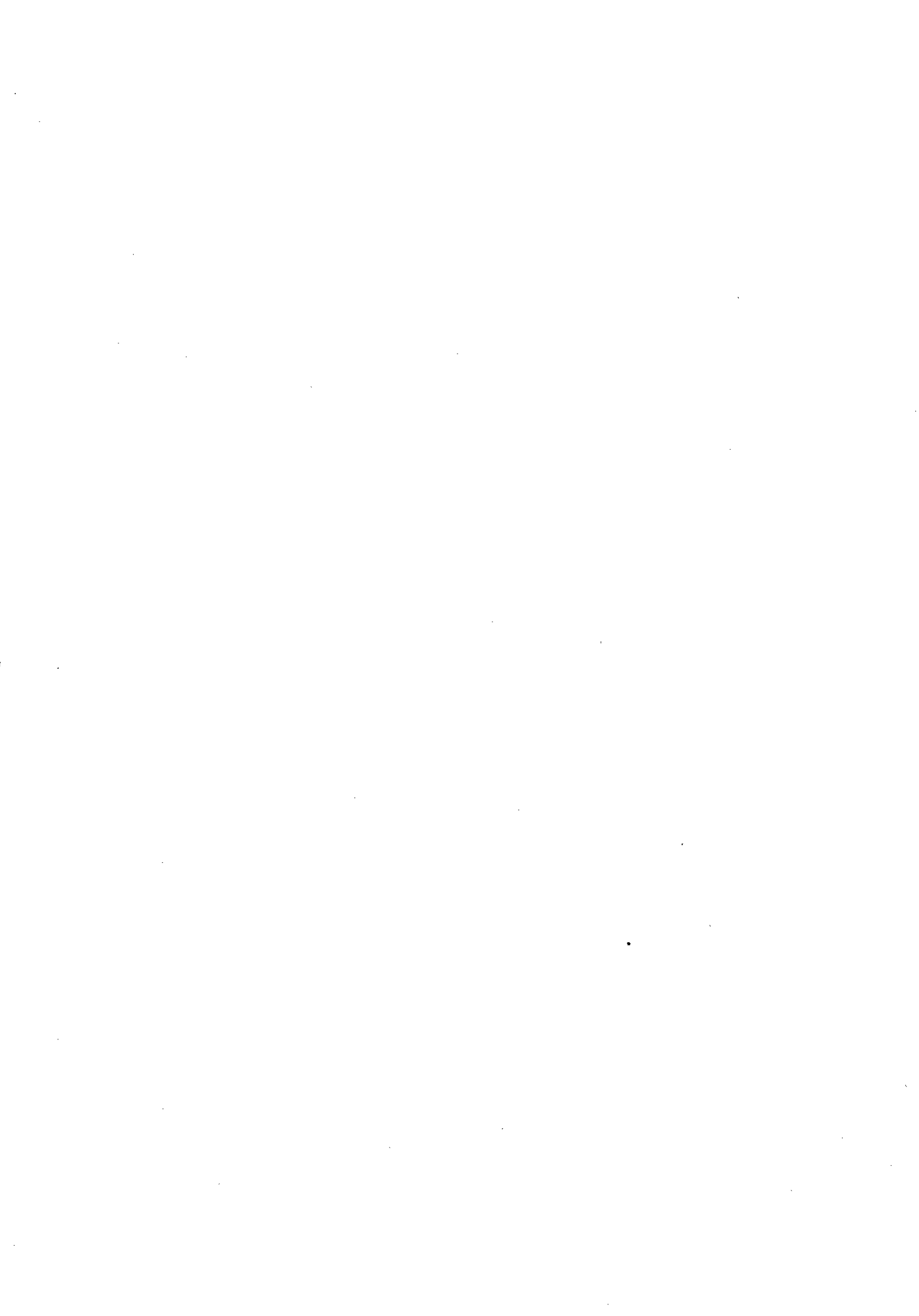
مؤسسة دار السلام للطباعة والنشر

بدمشق

بتصحيح الفقير لله تعالى

محمد زهير الشاويش

وذلك في الخامس عشر من شهر شعبان المعظم سنة ١٣٧٨



فهرس الجزء الثاني

من كتاب

غاية المنتهى

صفحة

صفحة

صفحة	
١٠٠	فصل في جناية المرهون
١١١	ان كان المجنى عليه رهناً عند آخر .. الخ
١٠٢	فصل في وطىء المرهونة
١٠٢	رهن جهل ربه
١٠٣	**(باب الضمان)**
١٠٣	الفاظ الضمان
١٠٣	فرع في أركانه
١٠٦	فصل وشرط رضى ضامن..الخ
١٠٦	ضمان السوق
١٠٦	ضمان العهدة
١٠٧	الفاظ ضمان العهدة
»	يصح ضمان عين مضمونة ..ألخ
»	فرع ؛ لو خيف غرق سفينة .. ألخ
١٠٨	إن قضى الدين ضامن به..ألخ
١٠٩	إن اعترف رب دين بالقضاء
١١٠	فصل ، في الكفالة
١١١	فصل ، ومتى سلم كفيل مكفولاً .. ألخ
١١٢	كفالة السجان

صفحة	
١١٣	فرع ؛ لو قال : أضمن فلاناً ونحوه .
١١٤	**(باب الحوالة)**
»	شروطه خمسة
»	الاول ؛ رضاء محيل
»	الثاني ؛ علم محال به عليه
»	الثالث ؛ المقاصة
»	الرابع ؛ استقرار محال عليه
١١٥	الخامس ؛ كون محال عليه يصح السلم فيه . . ألخ
١١٥	فصل ، ولا يشترط رضاء محال عليه .. ألخ
»	يبرأ محيل بمجرد الحوالة
»	بحث المليء
١١٧	الاحالة على ما في الديوان
١١٨	**(باب الصلح)**
١١٨	الاقرار على جنس الحق
١١٩	الاقرار على غير جنسه
١٢٠	يصح عما تعذر علمه
»	إن صالح بعض الورثة
»	الصلح على إنكار
١٢٢	فصل ، ويصح مع إقرار وإنكار .. ألخ

صفحة

صفحة

تمّ الجزء الثاني ويليه الجزء الثالث وأوله كتاب النكاح

● ● ●



جدول

الخطأ والصواب مع زيادات

الجزء الثاني

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب أو الزيادة
٢١	٢	اتفافاً	اتفاقاً
٢٣	١٨	النقاء	المنقاد
٢٥	٣	منه	من
٢٧	٩	باع	بان
٢٨	٣	لاعواض	لأعراض
٣٠	٥	فبغضاء	فبفضاء
٣١	١	ولايثبت	ويثبت
٣١	١٠	ولأحدلهما	ولأحدهما
٣١	١٢	ولو لو كيلين	ولو كيلين
٣٢	٩	لكي	لكن
٢٢	١٤	لانما	لانماء
٣٣	١	الهبة	او هبة
٣٣	٤	المالك	الملك

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٣١	١٧	وفي نجش	ويثبت في نجش
٣٥	٦	مرات	مصراة
٣٥	١٠	التراضي لعيب	التراخي كعيب
٣٦	٧	وشاماة ومحاج	وشامات ومحاجم
٣٦	١٣	لا مثوبة	لا ثيوبة
٣٦	١٥	بيع	بائع
٣٧	٥	دفس	دخس
٣٧	٥	كورع	كوع
٣٨	١٢	مثني ونصاعليه	شيء ونص على
٣٩	٢	عبد	عبداً
٣٩	٦	قيمته ،	قيمته ويرد متصلاً
٤٠	٢	او عتق ولم	أو عتق أو أعتق أو لم
٤٣	١١	وفردى	وفرادى
٤٤	١٤	بعرض	بعرض فأخبر بنقد
٤٤	١٧	**كلاماً نفيساً**	**كلام نفيس**
٤٥	١	مثلها	مثلياً
٤٥	٨	بائع كنقص	بائع لوكيل كنقص
٤٦	١٢	ولزم ما	ولزم ناكلاً ما
٤٧	٨	أولا حجر	أو لا ، أو حجر

٤٨	١٣	من	منه
٥٠	١٨	ومتعة	ومنعت
٥١	١	وطلاق وأرش	وطلاق ومهر وأرش
٥١	١٠	شاهد أكيله	شاهدا كيله
٥٣	٤	وقن	وقف
٥٧	٩	كما	كماء
٥٩	١٦	رده بطل	رده أو تبين نقص بطل
٥٩	١٦	لا من غير	لا من غير جنس السليم ، وبعد المجلس من غير
٦٣	١٥	نير . ز	نيّر ، وبخط أستاذنا ابن مانع مايلي : أي لكن الذهب المنقلب غير نير، أو لكن القلب بالخواص والاسرار غير نير أي ظاهر لكل أحد ، ومع هذا لا يظن بالمصنف أنه يقول بجواز عملها ، بل الظاهر أنه بيان للواقع فتأمل . انتهى من شرع ابن العماد .
٦٨	١٦	ثمرته ، بجائحة	ثمرته ، وإن تلف بجائحة

٦٨	١٧	لقمطه	لقطمه
٦٩	١٤	تغيب	تعيب
٧٠	٢	رزع	زرع
٧٣	١	ولوطء	وطء
٧٥	١١	« بجينه »	« بختية »
٧٧	١٣	منه نوعه	منه من نوعه
٧٧	١٣	دفعة	دفعت
٧٧	١٦	وزرع في مزروع	وذرع في مذروع
٧٧	١٢	تفى مضاهدته	تكفي مشاهدته
٨٢	٢	لي في	لي الفاً في
٨٢	٧	تعد	بعد
٨٢	١١	إلا	لا
٨٥	١٥	عملت	عامت
٨٦	١١	معترض	مقترض
٨٧	٧	معاداً	معاراً
٨٧	٩	ورد	وإن
٨٩	٩	، لم يصح	لم يصح ، لكن
٩١	٥	رهن	راهن
٩٢	٩	من نفسه لا من	على نفسه لا على

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٩٣	١٥	او يمين	أو لم يعين
٩٦	١٧	فيما مو	فيما مر
١٠٣	١٤	علي .	علي ، إذ الضمان الالتزام بما عليه
١٠٤	١٨	كافراً صلى	كافراً أصلياً
١٠٨	١٠	مطالبته	مطالبة
١٠٩	٢	خبره	حضره
١١٠	٤	حاله ومؤجل	حالة ومؤجلة
١١٠	٥	اطلاق	إطلاق فحالة
١١٠	١٦	والأخيرجمعت تعليقاً وتوقيتاً وبراءة	والأخيرة جمعت تعليقاً وتوقيتاً ، ويبرأ إن
١١١	٣	كفالة	كفالة فلان
١١٢	١	متقطعة	منقطعة
١١٢	١٧	كذا	لك
١١٥	٤	لا تجزيه	لا يجزية
١١٥	١٠	يشتر	يشترط
١١٦	٤	يحيل محالاً	يحيل المشتري على من أحاله عليه في الاولى ، ولمشتر أن يحيل محالاً

١١٦	١٠	أدعى ، نحو	ادعى عدم استحقاق ما باعه واعترف بملكه ، كبائع دارٍ ادعى وقفها فلا تقبل بينة ، وإن ادعى نحو
١١٩	١	صالحاً	صالحه
١٢١	٨	بعينه	بعنيه
١٢١	٧	ملك	ملكك
١٢٣	١	كموجزة	لمؤجرة
١٢٣	٨	سراً	سواء
١٢٤	٦	له وهو	وهواء
١٢٤	٨	المسامين .	المسلمين (ويتجه) بل للمارة ، وبمسجد المسلمين ، ولكن بعد طلب حاكم بزواله أو اتفاق - كما مر -
١٢٥	٣	ونقل باب في وفتحه	وفتحه
١٢٥	٤	يعوض درب	يعوض . ونقل باب في درب
١٢٦	١	ليس	ليسير
١٢٦	١٧	عوض ،	عوض وإن صالحه بشيء جاز (ويتجه) ولم يلزم قبل قبض ووضع*
١٢٧	٩	ماء	ماء سطحه

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
١٢٨	١٠	حصة	حصة(و يتجه)أو لا
١٢٩	١٢	ظالم منه	ضامنه
١٢٩	١٤	مال	حالٍ
١٣٠	١٠	إحضاره	إحضاره وردّه
١٣١	١٣	ناقد	نافذ
١٣٤	١٦	مديناً	مديناً،أوحجرعليه
١٣٥	١٧	« الرعاية »	« الرعاية » فى
١٣٧	٦	عليه ،	عليه لقضائها ،
١٣٨	٢	بحيض	وبحيض
١٣٩	١٣	توزع	نوزع
١٤٠	١٠	شقفة	مشفقة
١٤٥	٩	جناية	جنايته
١٤٧	٣	معلقة	مطلقة
١٤٨	٧	من لما	ممن لا
١٤٨	٩	ومعاقبته	ومكاتبته
١٤٩	٢	البهيمة	البهيمة لا يصح
١٤٩	٩	رائد	زيد
١٥١	١	فعله عن ميت وليس بوكالة	وليس فعله عن ميت بوكالة

١٥١	١١	ثمن	وثمن
١٥١	١٤	المتاع	النوع
١٥٢	٥	وهو عالم	وهو غير عالم
١٥٢	١١	لمجرم	يحرم
١٥٢	١٤	انثى	أنثى ، وإن
١٥٢	١٥	لا مع	إلا مع
١٥٣	٢	ولا وكيل	ولا يوصي وكيل
١٥٣	١٦	تصرف	تصرفا
١٦٠	١٠	مشتر بحضرنه	مشتر لا بحضرته
١٦١	٧	ونفي ،	ونفي تفريط .
١٦٤	١	شهر	شهد
١٧٤	٧	عتق عتق	عتق
١٧٥	٤	نص	نض
١٧٦	٣	بخسين	بخمسين
١٨٢	٨	ويختض	ويختص
١٩٤	١١	عاده	عادته
٢٠٠	٢	استأجرا	استأجر
٢٠٨	٦	البعبر واقفاً	البعير واقفاً
٢١٠	١٣	موجرة	مؤجرة

٢١٨	٩	اوفي	وفّى
٢٢٠	٤	يشعر	شعر
٢٢٢	١١	والمُصَّلى	والمُصَلّـي
٢٢٣	٣	فسجها	فسخها
٢٢٤	٦	يفراغا	يفرغا
٢٢٤	١٥	يري	يرمي
٢٢٨	٤	سفنة	سفينة
٢٢٩	٤	فامعين إخذه	فامعيرٍ أخذه
٢٣١	٤	الالانتفاع	الانتفاع
»	١٠	مضحوبة	مضمونة
٢٣٢	١٦	ويدونه	وبدونه
٢٣٥	٧	بناء	بنى
٢٣٩	١	لفرض	لغرض
٢٤١	٥	من غصب	من غير غصب
»	١٣	لا دار وحبله	دار ونحوه وهب له
٢٤٢	١٢	فآتية	فائتة
»	١٤	وغاصب	وغاصب عليه
٢٤٣	٣	وعقد وأمانة	وعقد أمانة
٢٤٣	٨	بقيمة عين	بقيمة منفعة وغاصب بقيمة عين

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٢٤٤	٤	ولو يعلم	ولو لم يعلم
٢٤٥	٤	غلا	غلاءٍ
٢٤٧	١	وباق	باق
٢٤٨	٥	ذمة	في ذمته
«	١٣	يتخير ،	يتخرج
٢٤٩	٢	فقيرَ	فقيراً
«	١٠	ربح	ربح
٢٥٠	١٤	ديناراً	دينار
«	«	عمود	عموداً
٢٥١	١١	سقاة	سقاه
٢٥٢	٣	ولا يضمن	(ويتجه) ولا يضمن
٢٥٣	٥	طولب	طولب بنقله
٢٥٤	١٠	حناية	جناية
٢٥٥	٧	لأنها مطلقاً لا	لا نهاراً مطلقاً إلا
٢٥٦	٨	قول ملاح	قول نحو ملاح
٢٥٧	١٤	: ومن	:الدعاء قصاص ومن
٢٥٨	٥	بصبية	بصبرةٍ
«	٦	بالمنا	باطناً
٢٥٩	١٦	البد	البلد

٢٥٩	١٧	بسره	بسيره
٢٦٠	١٢	او صالحني	أو أكرنيه أو صالحني
»	١٢	الأحد	الأخذ
»	١٤	فالشفيع	فللشفيع
٢٦٤	٧-٨	ببع	ببيع
»	١٣	نافع	داقع
٢٦٥	١	بطلب	بطل
»	١٤	صيف	حيث
٢٦٨	٢	وعهدة شفيع على مشتر	وعهدة مبيع على مشتر أقر بالمبيع ، فان أنكر وأخذ الشقص من بائع فعليه كعهدة مشتر ، فان أبى مشتر (١)
٢٧٢	٢	ضمنها	ضمتها
»	٣	نقد	نقداً
٢٧٣	٩	بينه	ببينة
٢٧٤	١٣	موروثه	مورثه
٢٧٥	٨	عينة	عينه

(١) أنفردت « الدوسرية » بهذه الزيادة .

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٢٧٥	١١	وتاول	وتأول
٢٧٧	٧	أحيي	أحيى
٢٧٩	١٠	وضيفه	وظيفة
٢٨٠	٣	فطاع	إقطاع
٢٨٣	٤	أجر	أحب
٢٨٨	١٥	تفريقها	تعريفها
٢٨٩	٩	فعل بيع الأحظ	فعل الأحظ
٢٩٠	١٤	فان عرفها	فان لم يعلم بالأول حتى عرفها
٢٩١	١٥	وقوله	فقوله
٢٩٣	١٠	باتلافه ففي	باتلافه أو تفريطه ففي
٢٩٤	٢ـ٣	أو الأكثر	وعند الأكثر
٣٠٢	٣	وبتخيره	وتبخيره
٣١٦	١٧	النفقة	المنفعة
٣١٨	١٣	مالم يقض	مالم يفض
»	١٥	مأذونة	مأذنة
٣٢٠	٣	ممن	فمن
٣٢١	٢	الشرك	الشرط
٣٢٨	٢	هو	هي

٣٣٦	٨	متعب	متعيب
٣٤١	٤	وحده ، وإثنان	وحده ، أو واحد أو بعض آخر عتق سعد وأقرع بين سعيد وإثنان
٣٤٢	٤	بالأول منها	بالأول فالأول منها
٣٤٥	٨	بنصفه	بنصف
٣٤٩	١٣	كل	لكل
٣٥٣	٣	موصى	موص
٣٥٨	١	ولجيمعها	ولجميعها
٣٦٠	٤	بألفاً اشترى	بألف اشتري
٣٦٦	١٣	ان كأن	إن كان
٣٦٨	٦	ثلاثاه	ثلثاه
٣٧٠	١٥	وعممثل	وعثل
٣٨٠	١٣	يعمله	يعامله
٣٨٦	٤	جدة	جد
٣٨٧	٣	لمعتقه	المعتقة
»	٧	المعاصيب	العاصب
»	١٤	المرد	الرده

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٣٨٩	٣	والولدين	والولد
٣٩٨	٥	لاتتمشى	ولا تتمشى
٤٢٦	٣	ابتداءاً	ابتداءً
»	٩	وطأ	وطىء
٤٣٩	٧	وعقله وعلى	وعقله عليه وعلى
٤٤٠	٥	ينجز	ينجر
»	٧	بذتاً	بذتا
٤٤٣	١٤	فاصلة	فاضلة
٤٤٦	١٦	لمعين قبوله	لمعين قبل قبوله
٤٥٣	٨	وفي	وفى
٤٦٤	٣	أجهلها	أجلها
٤٦٥	٢	فية	فيه



مقدمة الناشر

ان الحمد لله نحمـده ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا ، من يهـده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله الا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله .

أما بعد ، فهذا هو الجزء الثاني من كتاب « غاية المنتهى » أقدمه الى العلماء وطلبة العلم وكنت قد أخرجت الجزء الأول منه بالاشتراك مع سماحة استاذنا الجليل الشيخ محمد جميل الشطي ــ مفتي الحنابلة في دمشق ــ وقد حالت بعض الظروف دون استمرار سماحته في اختصار حاشية جده ، والمشاركة في اخراج هذا الجزء والذي يليه ، فانفردت بإخراجهما مستعيناً الله عز وجل ، باذلاً ما وسعني من الجهد .

ولم يكن بين يديَّ عند البدء في طبع هذا الجزء غير نسخة أستاذنا الجليل الشيخ محمد بن مانع فاعتمدتها ورجعت في المواضع المشكلة إلى شرحي الاقنـاع والمنتهى . وبعد ان تم طبع عـدد من الملازم أمكن الحصول على نسختين أخريين [١] .

ثم تيسر لي أيضاً الرجوع الى نسخة الاستاذ الشطي في مواضع ، ولقد قمت بمقابلة ما سبق طبعه على النسخ الثلاث المذكورة فظهر لي

(١) انظر وصفهما في الصفحتين (هـ ــ و) من هذه المقدمة .

في هذه النسخ زيادات مهمة في أول كتاب البيع فأعـدنا طباعة الملزمة الأولى المشتملة على هذه الزيادات • كما أشرت إلى الزيادات الباقية في جدول الخطأ والصواب •

أما الطريقة في إخراج هذا الجزء فهي نفس الطريقة التي اتبعناها في إخراج الجزء الأول غير أني لم أدخل في الكتاب أي كلمة أو حرف من غير نسخه وما وجدت من مخالفة أشرت اليه في الحاشية وجميـع التعليقات سواء ما ختم منها بحرف (ز) أو لم يختم لكاتب هذه المقدمة إلا زيادات قيمة وجدناهـا بخط أستاذنا الجليل ابن مانع على هامش نسخته المعتمدة • ونبهنا اليها بقولنا :

(وبخط استاذنا ابن مانع ما يلي :)

وختاماً أسأل الله ان يجعل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم ، وان يثيبنا من فضله العميم •

وآخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين •

دمشق ٢٧ رمضان ١٣٧٨ — محمد زهير الشاويش

النسخة الدوسرية[1]

وصلتنا هذه النسخة بعد أن تم طبع قسم كبير من هـذا الجزء وإعداده .

كتبت على ورق كبير بقياس ٣١ × ٢١ والكتابة ٢٤ × ١٧ بخط كبير واضح ، و « الاتجاهات » و « والفصول » بالحبر الأحمر . وعدد أوراقها ست وعشرون ومئتا ورقة . وفي كل صفحة من صفحاتها تسعة وعشرون سطراً .

ومع الاسف فقد أصيبت جميع صفحاتها بالماء والتلف مما سبب خفاء الكثير من كلماتها . وذهبت صفحتها الأخيرة . مما سبب عدم معرفة الناسخ وتاريخ النسخ ، وفي أولها تملك بخط أحدث من خطها لسليمان بن حمد الفداغ سنة ١٢٢٢ وعليها بعض التعليقات من « شرح الإقناع » وغيره لم تتمكن من الاستفادة منها لذهاب أكثرها عند تجليدها ومنها :

آل النبي هم أتباع ملته ... من الأعاجم والسودان والعرب
لو لم يكن آله الا أقاربه ... صلى المصلي على الطاغي أبي لهب

---

(١) أرسل لنا هذه النسخة الأخ الفاضل الشيخ عبد الرحمن بن محمد الدوسري ــ الكويتي ــ جزاه الله خيراً .

النسخة الكويتية

كتبت سنة ١٢٦٣ هـ بقلم محمد بن ناصر بن عبد الله بن وائل • وهي بخط كبير مقروء كثيرة الخطأ • كتبت « الإتجاهات » و « الفصول » فيها بالحبر الأحمر •

وفيها نقص كراسين من « باب القسمة » الى «باب موانع الشهادة» وعدد الأوراق الموجودة منهـا ست وثلاثون واربعمائـة ورقة بقياس ٢٤ × ١٦ ، والكتابة ١٧ × ١٠ تقريباً وتتراوح سطور كل صفحة من صفحاتها بين أربعة عشر وعشرين سطراً •

أنظر راموز صفحتها الأولى في الصفحة التالية •

---

(١) ارسل لنا هذه النسخة الأخ الفاضل الشيخ أحمد بن خميس ـ الكويتي ـ جزاه الله خيراً .

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لمن جعل حمده فاتحا للشكر وآخره وأعلى منار الإسلام وجدده و
بين شرائع الأحكام وحدده وقارب فيما أمر وسدده ولم يأمرنا بما يتعسر سهله
وما شدده بل كتاب محكم وشرع مؤيد ودين قيم وحكم مؤبد ونتفقه عليه
في الأحكام كل موفق مسدد صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وتابع تهجده وناسك
بشرعه تعبده ما راق عذب مورده وصدح طير وغرده وسلم تسليما وبعد فقد
ألف أئمتنا رحمهم الله في الفقه من التصانيف ومهدوا قواعد المذهب أحسن تمهيد وترصيف
وقد أتقن المتأخرون ما أبدوه من التصانيف وكان ممن سلك منهم
مسلك التحقيق والتصحيح والتدقيق والترجيح العلامة صاحب الإنصاف
والتنقيح بين بتنقيحه وإنصافه الضعيف من الصحيح ثم نحا نحوه مقلدا
له صاحب الإقناع والمنتهى وزاد من المسائل ما يسر أولي النهى فصار لذلك كتاباهما
من أجل كتب المذهب ومن أنفس ما يرغب في تحصيله ويطلب إلا أنهما يحتاجان لتقييد
مسائل وتحرير ألفاظ يبتغيها السائل وجمعهما معا ليسهل للنائل فاستخرت الله
سبحانه ذكره في الجمع بين الكتابين في واحد مع ضم ما تيسر جمعه إليهما من الفوائد وما
أقف عليه في كتب الأئمة من الفوائد ولا أحذف منهما إلا ما استغنى عنه

راموز الصفحة الاولى من النسخة « الكويتية »



تنبيه



يرجى قبل مطالعة هذا الجزء مراجعة جدول الخطأ والصواب مع زيادات النسخ الاخرى وذلك في الصفحة ٤٨٧ وما بعدها .